٢١٧ر٢

ش . خ

شرح مختصر خليل ، للخراشي ، محمدبن عبد الله
- ١١٠١هـ . كتب في القرن الرابع عشر
الهجري تقديرا .
ج١-٦ في ٦مج (٢٣٨،٢٥٨،٢٣٠،٢٢٩،٢١٣،٢٣٠ق)
٥٤٠٥ ... ٢١س
٢٢ر٥ × ١٨ سم
نسخة جيدة ، خطها مغربي حسن . طبع
الاعلام ٧: ١١٨ معجم المطبوعات ١: ٨٢٠
١ - المذهب المالكي ، فقه المذاهب
الاسلامية أ - المؤلف ب - تاريخ النسخ
ج - فتح الجليل على مختصر العلامه خليل
د - شرح الخرشي على مختصر خليل .

بسم الله الرحمن الرحيم وصلى الله على سيدنا محمد وآله وصحبه وسلم

السفر الثاني من شرح عبد الباقي الزرقاني رحمه الله

باب

ذكر فيه القضاء وشروطه وما يتعلق به وهو من العقود الجائزة من الطرفين
كالجعالة والقراض قبل الشروع في كل منهما والمغارسة والتحكيم والوكالة وقال
الجوهري القضاء الحكم وأصله قضاي لأنه من قضيت إلا أن الياء لما جاءت بعد ألف
همزت والجمع الأقضية والقضية مثله والجمع القضايا وقضى أي حكم
ومنه قوله تعالى وقضى ربك ألا تعبدوا إلا إياه وقد يكون بمعنى الفراغ تقول
قضيت حاجتي وضربه فقضى عليه أي قتله كأنه فرغ منه وقضى نحبه قضاء أي مات
وعرفه ابن عرفة بقوله صفة حكمية توجب لموصوفها نفوذ حكمه
الشرعي ولو بتعديل أو تجريح لا في عموم مصالح المسلمين فيخرج التحكيم وولاية
الشرطة وأخواتها والإمامة العظمى ولمساواة الشيء أن القضاء في
الشرع معنى حكمي أي يقدر صفة حكمية ورد قول من قال إنه الفصل بين
الخصمين لقصره على الفصل الفعلي والقضاء أعم من ذلك لأن القضاء له معنى
يوجب له نفوذ الفصل بين الخصمين وإن لم يفصل بينهما على أن الفصل عرفا كالفصل
فيه معنى يفضي به على غيره شرعا فصل أو لم يفصل وقوله نفوذ أي إمضاء
وهو بالذال المعجمة بمعنى الإمضاء وبالمهملة بمعنى الفراغ فلا تعلق
لتعبير التجريح قوله ولو بتعديل عطف على مقدر أي يوجب نفوذ حكمه الشرعي
في كل شيء يحكم به ولو كان بتعديل لا بنصب التعديل والتجريح فيتعلق الحكم وهو كذ
لك قوله لا في عموم مصالح المسلمين أخرج به الإمامة لأن الخليفة يتولى قسمة

الغنائم

الغنائم ولا النظر في أموال بيت المال ولا ترتيب الجيوش ولا قتال البغاة ولا الإقطاعات
عنه ولما كان مستحق القضاء هو من اجتمعت فيه أربعة أوصاف
أشار لها المؤلف بقوله أهل القضاء عدل أي المتأهل للقضاء والمستحق له عدل أي
عدل الشهادة ولو عتيقا عند الجمهور وعن سحنون المنع لاحتمال أن يستحق من
يتزايد إمكانه والعدل وهو مركب من خمسة أوصاف الإسلام والبلوغ والعقل
والحرية وعدم الفسق ولا يغني عن العدل قوله مجتهد لأن المجتهد على الصحيح لا يشترط
له فيه العدالة وصفة القضاء على ثلاثة أقسام واجب شرط وواجب
غير شرط ومستحب فمن قوله عدل إلى قوله ونفذ حكم أعمى إلخ واجب شرط ومن
قوله ونفذ حكم أعمى إلى قوله ووجب عزله عدم من الثلاثة واجب غير شرط
ومن قوله كورع إلخ مستحب وقوله ذكر أي محقق فالخنثى المشكل حكمه
حكم المرأة فطن أي ذو فطنة فلا تصح تولية المغفل الذي ليس عنده فطنة يتفطن
لحجج الخصوم وخدعهم وليس المراد المبالغة في الفطنة بل يكفي فيه وزائد
في الذكاء أي وبلادة وعقل زائد في الذكاء أي الفطانة مفهوم بلا التعصب
كقولهم فلان لبيب أي صاحب لب وفلان فهم أي صاحب فهم لا من باب المبالغة أو
أن فطن بمعنى فاطن والفطنة جودة الذهن وجودة القريحة بأن يكون عنده
من جودة العقل ما يرد به الخصم متعرفا وعلى رده المتعرف متحيلا وما يرد به
خاسرا وما يرد به العابس ضاحكا لأنه قد يكون عند غيره متحيلا وبلادة
ويكون عنده هو متعرفا وبالعكس أو يكون عند غيره ضاحكا وعنده هو خاسرا
وبالعكس مجتهد إن وجد أي فلا يصح ولاية المقلد حيث وجد المجتهد والمراد
بالمجتهد المجتهد المطلق وأما غير المطلق فهو داخل في قوله وإلا فأمثل مقلد
أي فإن لم يوجد مجتهد فأمثل المقلدين هو المستحق لولاية القضاء وهو الذي رفعه

وكلامه هو بناء على قصر جواز الاجتهاد على المطلق بعض الائمة لا يوجد وجد ايضا
نزاع انظر ضيح وزيد للامام الاعظم قرشي الاصح ان قريشا لم يبق منهم والاكثر انه قال
النظر وبهم هو ابن عبد السلام في التوضيح ثم ان كونه من بني العباس اولى ان افضل لا
انه واجب والمعنى ان الامام الاعظم يشترط في حقه ان يزيد على الشروط المتقدمة
منها بان يكون من قريش ولا ان يكون من بني العباس ان وجدوا فيسال من الغرب
ان الامام الاعظم واحد وقد مر في باب الاضحية انه العباسي وهذا فيه انه قرشي ومراده
يدل على تعدده فالجواب ان القرشي من بني العباس ان وجد والا فمن غيرهم ثم
ان هذه الشروط انما تعتبر في ولاية الامام الاعظم في الابتداء لا في الدوام ايضا فلو
طرأ عليه فسق لا ينعزل بل كاخذ الاموال وحكم بقول مقلده يعني ان القاضي
لا يجوز له ان يحكم بغير المشهور من قول امامه الذي قلده ولا يجوز له ان يحكم بغير مذهب
امامه بل يحكم بفتوى مقلده بنص الغزالية فان قلت على قوله او قال في [illegible] فمنه كذا
فهو متعذر الا ان يكون له اهلية في ذلك في اصول امامه ونفذ حكم اعمى وابكم
واصم ووجب عزله يعني ان القاضي اذا حكم وهو متصف بصفة من
هذه فان حكمه ينفذ حيث كان صوابا وسواء تولى وهو على تلك الصفة
او طرأت عليه ويجب عزله لتعذر غالب الاحكام منه والامي كالاعمى ويجوز نفي
لبنة للمفتي ولزم المتعين او الخائف فتنة ان لم يتول او ضياع الحق القبول
والطلب واجبر وان بضرب انه يلزم المتعين اي المنفرد بشروطه او الخائف فتنة
على نفسه او ماله او ولده ان لم يتول او الخائف ضياع الحق على [illegible] بسبب
تولية غيره القبول والطلب للقضاء يعني القبول والطلب من الاول والثاني
والثالث عليه واذا امتنع من وجب عليه من القبول كعبد وان ضرب بعض
بعض اهل الامام هو لا يجبر يحتوى على القبول للقضاء فلم يقبله فلما تخوف

منه

منه فبلده ولي سحنون القضاء فقال له رجل من اهل الاندلس ودنا والله
ان الحوت اعواد نعشك وكان الخفاجين وان لم يتعين عليه القضاء بان لم ينحصر فيه
ابى القضاء ولم يتعده بما امتنع من هو مقلد ولم يخف فتنة ولا ضياع الحق على ان لا
بد وانه كاين من القبول وكذا الطلب فلو عينه الامام للقضاء فانه يجوز له ان يهرب منه
واليه اشار بقوله والا فله الهرب وان عين اي وان لم ينحصر كل من الثلاثة فله الهرب
وان عين وان كان من فرض كفاية لان القضاء فرض كفاية لكن فرض الكفاية لان القاضي
ان فرض الكفاية يتعين بتعيين الامام لا القضاء فهذا على لزم القبول والطلب
والمتعين مفعول مقدم وفتنة مفعول او الخائف عطف عليه وفتنة مفعول
خائف وان لم يتول شرط في الخائف فقط وقوله او ضياع الحق عطف على
على فتنة وحيث الحذف من الثاني لدلالة الاول عليه والتقدير او الخائف ضياع
الحق ان لم يتول وقوله او ضياع الحق له او لغيره وقوله والطلب ما لم تكن
بدفع مال وحرم لجاهل وقاصد دنيا يعني ان الجاهل يحرم عليه
قبول القضاء مخافة ان يؤدي به جهله الى مخالفة الامور المتفق عليها ويحرم على
الامام ان يوليه وكذا يحرم قبول القضاء على من قصد به تحصيل الدنيا مخافة
ان يؤدي به حرصه على الدنيا الى اخذ اموال الناس بالباطل ولو وفا الا وحرم
توليته من لم يكن فيه اهلية للاحتمال وندب ليشهر علمه [illegible] اي الواجب
لانه اشرف وقد ثنى بما يليه وهو الحرام ثلث بالمندوب والمعنى انه يستحب
طلب القضاء اذا كان عالما خفي علمه على الناس واراد ان يشهره بالقضاء
ليعلم الجاهل ويرشد المسترشد ومن اقسام المستحب ان يكون عاجزا
عن قوته وقوت عياله الا برزق القضاء ومنه اهل الذمة والمراد جرى القضاء المجعول
له من بيت المال او من الاوقاف على القضاء لامن مال من حكم له بالحق فان ذلك

لا يجوز كما نقله صاحب الجواهر في الإجارة في الشرط الرابع مورع عن علم نزيه مدبر
مستشير بلا دبر وحرو زائد في الدهاء وبطانة سوء يعني انه يستحب
في حق القاضي ان يكون متصفا بصفات الكمال منها ان يكون ورعا اي تاركا
للشبهات خوف الوقوع في المحرمات ومنها ان يكون بلديا عالما باحوال الشهود
على الارجح ومنها ان يكون غنيا لان الفقير تتشوق اليه مقالة السوء والنقص
مظنة التنزه عن الطمع كذا لكونه اكمل لان فضيلة المال بمنزلة دون الدين زيادة
لهم في الخير والعقل لا سيما وقد نصب نفسه للناس وليس من افعال الشافعي من
ولي القضاء ولم يعرف بمو سارق ومنها ان يكون حليما على الخصام ما لم
تنتهك حرمة الشرع او يسب احد عليه في مجلسه ومنها ان يكون نزيها فان
عمر بن عبد العزيز وان يكون ذا نزاهة عن الطمع مستغنيا بلا بحيث ان يريد الحرص على
مرة ان عليه ولا يبالي بملامة لائم على ذلك من اعظم نزه تأمل ومنها ان يكون نسيبا
وهو الذي ابطله البلاغة ومعناه معروف النسب لئلا تتسارع اليه السنة
الناس بالطعن وظاهره ان توليته غير النسيب جائزة وسواء كان لقيطا او نصيبه
محققا ام لا وهو كذلك وقع فتجويز سحنون ولاية ولد الزنا موافق للمذهب
زاد والحق لا يحكم في الزنا لعموم شهادته فيه وقد نقله ابن عرفة استقلالا لا على انه
خلاف نقله واما المحدود في الزنا فعند اصبغ انه يحكم فيه ولا يشهد فيه وعند
سحنون انه لا يحكم فيه كولد الزنا ومنها ان يكون مستشيرا لاهل العلم لان ذلك
مما يعينه ويوصله الى قبول الصواب وبطانة اي كثير الاستشارة
لانه وان كان مجتهدا او مقلدا لا يبعد الصواب لامكان ان يكون الصواب
عند من هو دونه ومنها ان يكون غير مديان لان الدين يحطه عن منزلته ولا يغني
عن مقام قوله غنيا لانه قد يكون غنيا وهو مديان ومنها ان يكون غير محدود في

زنا او في غيره مما يوجب الحد وكذا امره سواء قضى فيما حد فيه او في غيره بخلاف
الشاهد فانه لا يقبل فيما حد فيه ويقبل في غيره وجد بلا القضاء ومعا زائد
معتبر فيه فاسقط اعتباره فيه غيره واشتداد القاضي للبينة بخلاف الشاهد
بمعرفة التهمة والموضوع انتفاء مرد ذلك الحد فيه ومنها ان يكون غير زائد في
الدهاء بفتح الدال والمد وهي منقلبة عن الياء كلا عن الواو واصل الدهاء الفطنة
والحرافة لان ذلك يحمله على ان يحكم بين الناس بالفراسة ويعطل الطرق
الشرعية من اقامة بينة وما اشبه ذلك ومنها ان يكون خاليا
عن بطانة بكسر الباء السوء وانما نسبه بالقول لم موصوله فان البطانة
منها زائد كل خير وبطانة اي البطانة التي يعم منها السوء والا
فالبطانة من بطانة الخير واجبة ومنع الراكبين معه والمضيفين له
وتخفيف الاعوان موضوع موضع تخفيف على نائب فاعل نون وكذا ما بعده ويجوز
جره عطفا على مدخول الكاف اه ويستحب للقاضي منع من ذكر من ركوبهم معه و
مضافتهم لئلا يتوهم انه لا يستوي عليهم الاحكام الشرعية ويستحب له ايضا
ان يخفف الاعوان من عنده ما امكن لانهم لا يعيشون غالبا الا من تعليم الخصوم
وقلب الاحكام وكان رزقهم سابقا من بيت المال والاعوان الرسل والعملة
الذين في المحاكم كما هو عندنا بمصر الان وينبغي ان يبعد عنه من طالت معرفته
منهم في مدة الخدمة فانه يزاد سوء ظنهم بالناس واتخاذ من يخبره بما يقال
في سيرته وحكمه وشهوده يعني ان القاضي يستحب له ان يتخذ ممن له
من يخبره بما يقال في سيرته وبما يقال في حكمه وبما يقال في شهوده لاجل
ان يعمل بمقتضى الاخبار من ابقاء وعزل وتاديب من اساء عليه الا في مثل
اتق الله في امري وليس هو بدا يعني ان من اساء على القاضي في مجلسه فانه ينبغي

له ان يوديه مستترا في ذلك لعلمه لحرمة الشرع لا للتعسير بخلاف ما اشهد به عليه
لانه اذا اداه وهو غايبه فليستر له فادبه ويرجعه لغيره اما لو قال له اهل الاصلاح
للقاضي اتق الله في امر او قال اذكر وقوفك في الحساب بين يدي الله فلا يزيد في بر
ويشفق عليه ويقول رزقنا الله واياك تقواه وما اشبه ذلك **ولم يستخلف**
الا لوسع عمله في جهة بعدت من علم ما استخلف فيه يعني ان القاضي لا يجوز
له ان يستخلف في اقليمه المولى عليه انسانا قاضيا ينظر للناس ويريح نفسه الا اذا
كان متسعا واسعا واقطارا حوله بعيدا عنه فله ان يستخلف بشرط يكون عالما بالامر
الذي استخلف فيه ولا يشترط فيه ان يكون عالما بغيره واذا استخلف لوجود
شرطه يكون في جهة بعدت لا في جهة قربت ومحل الكلام للمؤلف حيث وقع
عقد التولية مجردا عن الاذن في الاستخلاف وعدمه واما لو نص على عدم الاستخلاف
فليس له ذلك اتسع عمله ام لا قربت الجهة ام لا او بعدت او نص له على الاستخلاف
استخلف مطلقا ومنه ان لم يكن عجزه منا لمرض او سفر ولا فله الاستخلاف
ولو في الجهة القريبة عند الاخوين وعند سحنون ليس له ولو لعذر كمرض او سفر
وعليه فان استخلف لا ينفذ حكم الخليفة الا ان ينفذه القاضي الذي استخلفه
اذ ظهر **وانعزل بموته لا هو بموت الامير ولو الخليفة** يعني ان نايب
القاضي ينعزل بموت منيبه او بعزله كالوكيل ينعزل بموت موكله واما مقدم
القاضي على يتيم فلا ينعزل بموت القاضي ولا بعزله وانما نص المؤلف على الموت
مع ان العزل كذلك لئلا يتوهم ان الموت لما كان ياتي بغتة لا ينعزل به وا
علم ان ظاهر كلامهم انه حيث اذن له في الاستخلاف او جرى العرف بذلك واستخ
ستخلفه فلا ينعزل نايبه بموته ولا بعزله وهو مستفاد من كلام ابن عبد
السلام وغيره وظاهره ولو كان مذهب المستخلف بالكسر يقتضي عزل

نايبه بذلك والعبرة بمذهب النايب فالحنفي اذا استنابه مالكي باذنه فهو
وكيله او جرى عرف بذلك او قال لم ينعزل المالكي كما هو ظاهر كلامهم وانما
القاضي لا ينعزل بموت الخليفة لانه لم يتول لمصلحة الخليفة وانما ولي نيابة
عامة لمصالح المسلمين والمراد بالامير من له التولية مطلقا سواء كان سل
سلطانا او غيره وليس المراد به الخليفة اه ولو كان الامير الخليفة ولو قيل
للامير بماذا دون السلطان لم تحسن المبالغة لان شرطها ان يكون ما قبلها ضدا لما
عليها **ولا تقبل شهادته بعد انه قضى بكذا** يعني ان القاضي اذا اشهد
بعد عزله على حكم كان حكم به قبل فان تلك الشهادة لا تقبل لانها شهادة على
فعل النفس وسوى بالعلة بين ان لو شهد وحده او شهد معه اخر وعلل ابن الحاجب
البطلان بان القاضي مقر على غيره وهو تأن اولى في البطلان اذا قال القاضي
بعد عزله شهد عندي شاهدان بكذا فقبلت شهادتهما ولعله اباح تحليف
المطلوب ان الشهادة التي يريد ان القاضي ما شهد عليه بها اهو فان نكل حلف
الطالب وثبتت الشهادة قاله في المدونة وكذلك لا تقبل شهادته قبل
العزل فلا مفهوم لقوله بعد واعلم لا اخبار فيقبل قبل العزل لا بعد
ولا تجوز شهادة الحكم فيما حكم به لانه بنفس الفراغ من القضية صار معزولا
ويجوز للقاضي ان يولي او يعزل وهو في غير ولايته بخلاف حكمه لا يجوز في غير
ولايته **وجاز تعدد مستقل او خاص بناحية او نوع** يعني انه يجوز
للامام الاعظم ان ينصب قاضيين او اكثر كل قاض يستقل بمملكته يحكم فيها
اي لا يتوقف انفاذ حكمه على غيره او كل واحد بناحية من المملكة يحكم في تلك
الناحية او ينصبه للحكم بنوع من انواع الفقه كقاضي الانكحة وما يتعلق
بها وقاضي الشرطة وقاضي المياه وما اشبه ذلك ومن ابتداء علو انه ولا يبتدي

للقاضي تتعلق عامة وخاصة خلافا لابي حنيفة القائل بانها لا تتعلق
الا عامة واذا قيل تتعلق عامة وخاصة يجوز للخليفة ان يستثني على
القاضي ان لا يحكم في قضية بعينها او لا يحكم بين فلان وفلان ومفهوم قوله
مستقل انه لا يجوز للخليفة ان يولي قاضيين مشتركين في قضية واحدة ينفذ
فيها حكم كل منهما فيما على رضى صاحبه لقول ابن شعبان لا يكون الحاكم نصف
حاكم هذا ابن عرفة منع ابن شعبان اجتماع القضاة واما في نازلة معينة
فلا اعلم يختلفون في الجواز وقد فعله علي ومعاوية رضي الله عنهما في تحكيمهما
ابا موسى وعمرو بن العاص قوله او خاص بالجر عطفا على مقدر
استقر به الكلام السابق اي تعدد مستقل عام او خاص لا بالرفع عطفا على
تعدد ولا بالجر عطفا على مستقل لانه لا يوهم استقلال في القاضي والخليفة والقو
ل للطالب ثم من سبق رسوله والا اقرع يعني ان الخصمين اذا تنازعا
فيما اختار احدهما النزاع عند قاض واختار الآخر النزاع عند قاض آخر فالقول
للطالب منهما والمراد به صاحب الحق فان لم يعلم فالقول لمن سبق رسوله
وسواء كانت دعواهما متفقة او مختلفة فلو اختلفا في السبقية فلا نص
يقرع بينهما فمن خرج سهمه فهو المدعي وحكم تنازعهما في تقديم من يدعي منهما
يجري على ذلك كما يأتي في قوله وامر مدع تجرد قوله عن مصدق بالكلام والا فالجالب
والا اقرع وعلى مثل ما قاله ابن عرفة في بعض النسخ كالادعاء مستغنى عنه
بما يأتي وحكم غير خصم وجاهل وكافر وغير مميز في مال وجرح نفذ تقدم انه قال
وجاز تعدد وخصوص ناظر عليه والمعنى انه يجوز للخصمين ان يتفقا
على ان يحكما شخصا ليس بمولى من قبل القاضي غير خصم لاحدهما ليحكم بينهما في الاموا
ل والجراح العمد ونحو ذلك كقطع يد او غير ما ذكر كما يأتي فلو حكما خصما فان

ذلك

ذلك لا يجوز ولا ينفذ حكمه كما اذا حكما جاهلا او كافرا او غير مميز والمراد
بالخصومة هنا من ثبتت بينه وبين احد المتنازعين خصومة دنيوية وان لم
تصل الى العداوة كالتي تكون في الشاهد ولو يشاور الجاهل العلماء فيما
حكم فيه وعلم الحكم فيه لم يكن حكم جاهل ولو حكم الجاهل او الخصم او الكافر كان
الحكم مردودا او ينقض اذا قتل احد منهم ان تكون الدية على عاقلته واذا اتلف
شيئا ان يكون ضامنا له قوله وغير مميز عطف على خصم اي وغير
غير مميز وهو المميز لان نفي النفي اثبات ويستثنى منه الصبي الآتي في قوله
وفي صبي كذا اي وتحكيم مميز من البالغ غير فان قيل لم يستغن بغير الاولى
ويكون قوله المميز معطوف على غير والجواب انه لو لم يأت بغير لتوهم
العطف على خصم كبقية المعطوفات مع انه مختلف لانه بلفظ غير الا في حد
وقتل ولعان وولاء ونسب وطلاق وعتق يعني انه لا يجوز التحكيم
في شيء من هذه الاشياء لانه يتعلق بها حق لغير الخصمين اما لله تعالى او لآد
مي فاللعان حق للولد لقطع النسب وكذلك النسب والولاء وفي الطلاق
والعتق حق لله تعالى اذ لا يجوز بقاء المطلقة البائن في العصمة ولا رد العبد
في الرق وزاد المؤلف هنا بعض مسائل ذكرها في باب الحجر بقوله
وانما يحكم في الرشد وضده والوصية والحبس المعقب وامر الغائب والنسب والولاء
ن وزاد هنا بعض مسائل ذكرها هنا فينبغي ان يزاد في كل ما تقدم من اللعان
العقوبة بالقصاص وهنا بالقتل فيغني ذلك بما هنا ومضى
ان حكم صوابا وأدب يعني ان المحكم اذا حكم فيما لا يجوز له التحكيم فيه فانه
يمضي ان كان صوابا وليس لاحد منهما ولا لحاكم غيرهما ان ينقضه ولكن اذا استوفى
الحكم بالحد والقتل يؤدب لافتياته على الامام في استيفائه والا فلا يؤدب

بل يزجر ولا يؤدب على المقول عليه مح اذا احكم بالفعل وعبر عن المحكوم عليه لم
يكن عليه ادب لما يستفاد من كلام ف **وفي صبي وعبد وامرأة وفاسق ثالثها الا الصبي**
ورابعها وفاسق يعني ان الصبي المميز والعبد والمرأة والفاسق اذا احكموا
في المال والجراح ففي ذلك اربعة اقوال الصحة مطلقا لاصبغ وعدم الصحة مطلقا
لمطرف والثالث الصحة الا في تحكيم الصبي لانه غير مكلف ولا اثم عليه ان جار
وهو لاشهب والرابع الصحة الا في تحكيم الصبي والفاسق وهو لعبد الملك وذلك ان
تقرر في جواز تحكيم صبي نحو وعدم الجواز لان الاصل الا يجوز وعدم الصحة فو
وفي صبي نحو مقدم والمبتدا المحذوف تقديره اي ثالثها يصح التحكيم الا تحكيم الصبي
وقوله وفاسق معطوف على مقدر اي ورابعها الا تحكيم صبي وفاسق **فان قيل**
المؤلف حذف حرف القطع لان التقدير اولها الجواز وثانيها وثالثها بدليل قوله ورا
بعها **فالجواب** لا نسلم ذلك وبيانه ان المحذوف خال من حرف القطع
اذ اولها الجواز ثانيها كذا ثالثها كذا وانما التزم قوله ورابعها بالقطع لوجود
المعطوف عليه بالذكر **ومن خصم لد** يعني ان الخصم اذا اكثر من اذاية من اهل الفضل فلا
عليه من الحق فللقاضي ان يؤدبه باجتهاده من غير بينة بل يستند في ذلك لعلمه
خلافا لما يفهم من كلام ابي الحسن وحكم الادب الوجوب على الامام كما صرح به ابن رشد في
سماع ابن القاسم ونصه علوما تحاسنو **ومن** سمع ابن القاسم ان لدد الخصم
بقاضيه ونبثر ذلك فللقاضي ان يعاقبه ابن رشد لان لدده اذاية له واذا ثبت فيه
اجب على الامام ان يعاقبه ويعاقبه [illegible] اه وفي معطفي عن بعضهم ان قال
لخصمه ظلمتني او غصبتني ونحوه فلا يعاقبه او تكلمني لا شيء عليه وان قال
بالظالم ونحوه باسم الفاعل ادب اه والمراد بالجواز في كلام المؤلف مطلق
الاذن فيه فيشمل الواجب او يقال الواجب جزء بما صدق من الضرب

والعز

واما خصوص الضرب فحكمه الجواز اذا اقتضى امره شرعا **وعزل لمصلحة ولم**
يبلغ ان شهر عدلا بمجرد شكية وليبرا ان عزل لغير سخط عزله مصدر مضاف لمفعوله والفاعل
محذوف وهو الامير او الخليفة اي وجاز عزل الامير القاضي لمصلحة وان لم
تكن غيره افضل او اصلح واصلح منه فلو عزل لا لمصلحة بل للهوى انه لا ينعزل وعزل
من في ولايته مفسدة واجب ومن يخشى فساده مستحب ولذا قال بعض الجواز
هنا بمعنى الاذن في الفعل فيتناول الواجب ولا ينبغي للخليفة ان يعزل القاضي
المشهور بالعدالة بمجرد شكية واحدة بل ان خشي تكثير فيه الشكايات وتظافرت
بعزله فاذا عزله فانه يوقفه للناس ليرفع من يرفع ويخفف من يخفف وبعبارة
لم يبلغ العزل ان شهر بالعدل بمجرد شكية حتى يكشف عنه وينظر في امره
فالمجرد انما هو من الكشف والنظر والمراد بالشكية الشكوى ومح وكلامه
صادق بما اذا انفردت الشكوى ومفهوم شهر انه لو لم يشتهر بالعدالة
فينبغي عزله بمجرد الشكوى من غير كشف ولو كثر ان وجد غيره كما قال
م والاصل في ينبغي الاستحباب وحمله بعضهم على الوجوب اي يجب
الا يعزل ان شهر عدلا بمجرد شكية واذا عزل الخليفة القاضي الذي اقامه على
مملكته او على بعضها لمصلحة فانه يبرئه من ذلك لان العزل مظنة تكون الكلام
في المعزول وكونه لمصلحة قد يخفى على الناس وقد عزل عمر رضي الله عنه
شرحبيل بن حسنة فقال يا امير المؤمنين اعن سخط عزلتني فقال لا ولكن
وجدت من هو مثلك في الصلاح واقوى على عملي قال اني لا ذلك فقال يا امير
المؤمنين ان عزلك عيب فاخبر الناس بعذري ففعل عمر واما ان عزله لسخط
فانه يعلمهم به للناس لئلا يولى عليهم بعد ذلك **فقوله** وليبرا اي وجوبا اذ
هو حق للمعزول وقوله ان غير سخط متعلق بمقدر اي وليبرا ان عزله عن غير سخط

وخفف تعزير بمسجد كالحد يعني انه يجوز للقاضي ان يعزر بعض الاخصام
في المسجد ويضرب كعشرة اسواط لان ذلك مظنة السلامة مما يخشى على المسجد منه
بخلاف ضرب الحد فانه يخشى على المسجد منه كدم ونحوه ولا يجوز للقاضي ان يقيم
الحد على احد في المسجد لما مر وجلوسه بغير عيد ونحوه مباح وفي وجيه ومكان
ونحوه يعني ان القاضي يجوز له ان يجلس في المسجد للقضاء قال مالك في المدونة
القضاء في المسجد من الحق الامر القديم واستحب مالك الجلوس للقاضي في رحاب
المسجد ليصل اليه المسلم والكافر والحائض والضعيف ولقوله عليه السلام
جنبوا مساجدكم رفع اصواتكم وخصومتكم ابن شعبان من العدل
كون منزل القاضي في وسط مصره ولا ينبغي للقاضي ان يجلس ايام النحر وايام
الفطر ويوم سفر الحاج ونحوه وكثرة الوحل والمطر لانه مشغول بالنائر[؟] وبعد
الصبح وبين الظهر والعصر وبين العشائين بقوله ومطر وكثرة شغل
ونحوه بغير عيد فتعلق بجلس مع قطع النظر عن تقييده وهو مفهومه اما جلوسه
في العيد وما ذكر معه فمكروه سواء كان بالمسجد او بغيره وهذا في غير امطار
وامام مصر ونحوهما ولا ينبغي الجلوس ايام خروج الحاج وقدومهم وسفر القوافل
للشام ونحوه مما لحاجة لمن من العطل بين الاكثر بلاء الذين يأخذون اموال الناس
واذا اشتغل عنهم تلك الايام هربوا واتخاذ حاجب وبواب يعني انه يجوز
للقاضي ان يتخذ حاجبا يمنع من الاجنبية لئلا يثقل وبوابا لما اتاه يغني عن ذلك وبرح
بجلوس شتم وضرب وقال لعقل ونقل ثم قال يعني ان القاضي يجب
عليه في اول جلوسه ان يبدأ بالمحبوسين فيفحص في امرهم من استحق الاخراج اخرج
منه ومن لا ابقاه وبعد النظر في الكشف عن الشهود والموقتين فيفحص
عن حال التهم فيثبت من كان عدلا ويسقط من ليس كذلك لان مدار الاحكام على

الشهود

الشهود ثم بعد النظر في المحبوسين ينظر في الاوصياء على الايتام في الحوز لحفظ ابرائهم
فان اليتيم قد يعجز عن رفع امره الى الحاكم وفي اموال الايتام المهملة وفي مال تحمل
مع وصيه او مقام عليه الحاضر مما قبله لعموم النظر في الاول وفي الامر المغلق الذي
اقامه القاضي الذي قبله على تنفيذه لانه قد يكون له مطالبة على المقام فيعجز ولا
يعرب عن نفسه ثم بعد النظر فيما ذكر ينظر في اللقطة والضوال وفي قث ويبدأ اول ولابد
استحبابا بالمحبوسين خلافا للزمي ونادى بمنع معاملة يتيم وسفيه ورفع امره
ثم في الخصوم قال اصبغ ينبغي للقاضي اذ قعد له ان يأمر بالنداء في الناس ان كل يتيم
لم يبلغ ولا وصي له وكل سفيه قد حجرت عليه وكل سفيه مستوجب للولاية فقد منعه
الناس من مداينته ومتاجرته ومن علم مكان واحد منهم فليرفعه لنولي عليه فمن
داينه بعد او باع منه او ابتاع منه فهو مردود ثم بعد ما ذكر ينظر في الخصوم
وتفليسهم وتأخيرهم ومساواتهم وغير ذلك كما يأتي عند قوله ويستوي بين الخصمين ورتب
كاتبا عدلا مرضيا له واختار المترجم مثبتا كالعلم يعني ان القاضي
يرتب له كاتبا عدلا يضبط الوقائع التي يحكم فيها ويشترط في هذا الكاتب ان
يكون من اعدل الموجودين مرضيا عند الناس كما اشترط في المزكي ان يكون عدلا
مرضيا ويختار القاضي المزكي باعتبار كونه من اعدل الموجودين والمراد بالمزكي هنا
ان يكون عينا للقاضي يخبره عن الشهود في مساكنهم واعمالهم واما مزكي البينة فيأتي
انه لا بد من التعدد وبعد ان ظنت ان الذي به مزكي السر مقدم وان
اراد مزكي العلانية فسيأتي مجال هذا والصواب ان المراد به مزكي
السر وذكره هنا لشيء غير قائم وهو اشتراط كونه عدلا او يقال ان المراد هنا اتخا
ذ شخص يخبره باحوال من يشهد عنده من شهوده وغيرهم بخلاف السابق فلا
بد المخبر يخبره بما يقال في شهوده فيملك فاقته ومزكي علانية وكلام في بابه

بطلبه الشكر ارمع انه لا يناسب كلام المؤلف فانظره ان شئت والمترجم عدل
من لا يعرف العربية وعنده من لا يعرف العجمية مثلا فمن فيكفي الواحد وكذلك
المحلف للغير عند القاضي سمع القرينان اشهب وابن نافع ان احتكم للقاضي
في خصوم يتكلمون بغير العربية ولا يفقه كلامهم ينبغي ان يترجم عنهم رجل ثقة
مامون مسلم واثنان احب الي ويجزئ الواحد ولا تقبل ترجمة الكافر او العبد او المسخوط
ولا باس بترجمة امراة اذا كانت من اهل العفاف تخ واحضر العلماء او شاور
هم وشهودا ابن الحاجب الاحسن ان يحضر او يحضر له اهل العلم ومشاورتهم وهو قو
ل اشهب بفعل عثمان رضي الله عنه لانه كان اذا جلس احضر اربعة من الصحابة
ثم استشارهم فاذا راوا ما رآه امضاه ومنع من ذلك مطرف وابن
الماجشون قالا ولكن اذا ارتفع عن مجلسه شاورهم كفعل عمر رضي الله عنه
قال ابن المواز لا يجلس للقضاء الا بحضرة شهود عدول ليحفظون اقرار الخصم
خوف رجوع بعضهم عما اقر به فظاهر كلام المؤلف ان احضار الشهود مستحب
لعطفه على المستحب وهو العلماء من قوله احضر العلماء وليس كذلك بل
احضار الشهود كذلك واجب وهو مبني على ان احضار العلماء مستحب واما
على ان ذلك واجب كما هو ظاهر فالعطف المذكور بعيد الوجوه من غير اشكال
والمراد بالشهود هنا شهود تزكية نوبهم عطفه على الضمير المنصوب في قوله
او شاورهم وهم ولم يفت في خصومة ولم يشتر بمجلس قضائه كسلف وقراض وابضا
ع وعقود وهبة الا انتفاع يعني ان القاضي لا يفتي في الخصومات لان الخصم
الخصم اذا عرف مذهب القاضي تحيل الى الوصول اليه او الى الاشتغال عنه ولان ان
يكون المسائل مشتبهة فليجتهد ولهذا جاز للقاضي ان يحضر مجالس العلم فيعلم
ويتعلم والمراد بالخصومة ما شانه ان يتخاصم فيها وان لم يقع بالفعل

وعلى

وعلى هذا فلا يفتي فيما ابن خلدون الخصام ويفهم من التعليل المذكور ان النهي محله
حيث لا يكون الاطلاع على مذهبه الا من افتائه وكذلك يكره للقاضي ان يشتري
شيئا في مجلس قضائه اما بنفسه او وكيله خوف المحاباة الا ان يكون شيئا
خفيفا فانه يجوز له قال عمر بن عبد العزيز تجارة الولاة لهم مفسدة
مفسدة وللرعية مهلكة واما شراؤه وبيعه في غير مجلس قضائه جائز وقد ذكر
ابن شاس كراهته وانكر ابن عرفة وجوده في المذهب نقلا لكن ان ما ذكره المؤلف
وابن عرفة من التفرقة بين مجلس قضائه وغيره مبني على ان علة النهي شغل
البال وحرج او موقع المحاباة واما ما ذكره ابن عرفة فمبني على ان
العلة خشية المحاباة ومن ذلك ليس للقاضي ان يستلف ولا ان يسلف ولا يرفع
من قال ليعمل فيه ولا يبضع بضاعة مع غيره ليشتري له بها سلعة مثلا خوف
المحاباة ولا يستعير لانه انتفاع باموال الناس بغير عوض قال الاخوان
مطرف وابن الماجشون ينبغي للقاضي ان يتورع عن طلب الحوائج والعواري
من الماعون والدواب الى نحو ما اشبه ذلك او السلف او ان يقارض
احدا او ان يبضع مع احد ونحو ذلك لا يجوز له ان يحضر الوليمة اذا دعي الا وليمة
النكاح فانه يجب عليه كغيره بالشروط المذكورة في باب الوليمة فمفهوم قول المؤلف
ويجب اجابة من غير ان لم يحضر مبتدئ به ومراد المؤلف بالوليمة اللغوية من الو
لم وهو الاجتماع والمراد به الطعام الذي يجتمع له والا كان لا استثناء فان كان
الوليمة لا تكون الا للنكاح وقبول هدية ولو كافأ عليها الا من قريب يعني ان
القاضي لا يجوز له قبول الهدية ولو كان كافأ عليها لكون النفس لها ادنى الميل
ولانها تطفئ نور الحكمة ويجوز للفقيه والمفتي اخذ الهدية ممن لا يرجو منه عونا
ولا جاها ولا تقوية حجة على خصمه ولا يجوز للشهود قبول الهدية من الخصمين

ما دام الخصام ويجوز للقاضي أن يقبل الهدية من قريبه كأبيه وخالته وبنت أخيه
ومن لا يدخل عليه منهم كلفة لشدة المواصلة **وبعبارة** المراد بالقريب من
لا يحكم له ويكثر رجوع قوله الا من قريب لقوله كسلف وما بعده ومن استظهر
من رجوعه لقوله وقبول هدية بكريه الأولى اذ قبول الهدية حرام وما
قبله مكروه وفي هدية من اعتاده قبل الولاية وكره الحكم في مشيه او متكئا
والزام يهودي عندما يستم وتركه لجلسه لضجر ودوام الرضى في التحكيم للحكم قولان
بعني هل يجوز على القاضي أن يقبل هدية شخص كان يهدي إليه قبل أن يتولى
خطة القضاء او لا يجوز عليه ذلك بل مكروه في حقه قولان وهل يكره في حق
القاضي أن يحكم في حال مشيه في الطريق او لا يكره قولان والمراد بالمشي السير
كان ماشيا او راكبا وهل يكره في حقه أن يحكم وهو متكئ لان فيه استخفافا
بالحاضرين وللعلم حرمة او لا يكره قولان وهل يكره في حقه أن يلزم اليهودي الحكم
اذا كان في سبته اذا احضر للحكم او لا يكره ذلك فيه قولان وتخصيص اليهودي
بالذكر مخرج للنصراني فانه لا يكره احضاره والحكم عليه في الأحد لانهم لا يعظمون
الأحد كتعظيم اليهود للسبت وسوى بينهما ابن عات وهل للقاضي أن يحدث
جلساءه لأجل الضجر ليروح قلبه ويرجع إليه فهمه او يمنع كما قاله الشافعي او يكره
كما قاله البساطي قولان وهل يشترط دوام الرضى للخصمين في التحكيم إلى أن يحكم
المحكم او لا يشترط ويجبر احدهما ويكون له الرجوع قبل الحكم قولان بخلاف القاضي
فلا يشترط فيه دوام الرضى بلا نزاع لان التحكيم دخلا عليه بالاختيار بخلاف
الحكم لانه الزام بالحكم الشرعي على وجه الالزام والحكم مع ما يدهش عن الفكر منع
بعني أن القاضي لا يحكم مع ما يدهش عن تمام فكره لانه يكره له ذلك لان اصل
الفكر والاجتهاد عليه الحكم **وبعبارة** اخرى انه يكره للقاضي أن يحكم مع

مثل

اللهم صل على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم

9

ما يدهش عن تمام فكره كالجوع والحقن والغضب والنعاس وهو غلبة النعاس
وإذا وقع ونزل مضى والحق مثله وعن شهادة ثم زور وعلا بنداء والجلد رأسه
ويحبسه والتشهير **يعني** انه يجب على القاضي أن يعزر شاهد الزور وهو أن يشهد
بما لم يعلم عمدا وهو أبلغ أنواع الكذب لاجل شهادته الزور ويأمر بالنداء عليه بذلك في الحلق
من الناس ليرتدع غيره والجلد والنداء والحبس والتشهير وجعله بالسواد فلا أدري عمل
الحكم أي أن يطاف به ويشهر في المسجد في الحلق وحيثما يعرف بجماعة الناس
ويضرب ضربا موجعا والجلد رأسه والحبس ويكتب بشأنه وما يثبته عنده كتابا
باو ينسخه نسخا ويودعه عند الثقات والعلماء في بلاده بمعنى مع ثم في قبوله تردد
وان ادى الشهادة تائبا واهل **يعني** ان شاهد الزور اذا عزره القاضي كما مر
ثم تاب وحسنت توبته فهل تقبل شهادته بعد ذلك او لا تقبل فيه تردد في كلامه
لم يعتبر ذكره ابن عبد السلام فقال الاولى ان كان ظاهر العدالة حين شهد
بالزور لم يقبل اتفاقا وان كان غير ظاهرها فمقبول لحوطه بقية الازمنة بعكس ذا
لك واما القاضي اذا عزل لجرحة لا تجوز توليته بعد ذلك ولو طرأ عدل اصل زمانه
ان الامام اذا عزل رجلا من الشهود بعد ان جاء تائبا فانه يوجر على ذلك وهو
اصل لذلك وقد وضع الشيء في محله فقصر له قبلا مثل خير لستر المعزول لا ان جرح
ان الشهر لا يكون الا جملة ومن اساء على خصمه او مفت او شاهد **يعني**
ان القاضي يجب عليه ان يؤدب من اساء على من ذكر اما مفته الاساءة بين يديه
من احد الخصمين على الآخر كيا ظالم يا فاجر او على المفتي او الشهود كتفترون
علي وتشهدون علي بالزور ام الكلم منكم فانه يعزره القاضي لان وظيفة القاضي
انه حصن لحلال الاعراض كما انه حصن لحلال الاموال والاجتماع جملة كل ليبقى
بل يستقر الدين لتوقير مجالس العلم والصلاح له كلا يحل للقاضي تركه لا التهم

بباطل كالخصيم كونه يعني ان من قال للشاهد شهدت علي بباطل فانه
لا يعزره القاضي عليه لانه كذا اذا قال للخصم عند دعواه عليه بشيء فيمن يرى الفا
كذبت فيما ادعيته علي بخلاف ما لو قال للشاهد شهدت بزور فانه يعزر و
لانه لا يلزم من الباطل ان يكون الشاهد شهد بزور لان الباطل بالنسبة للواقع لا بالـ
نسبة الى علمه فقد يشهد بحق في علمه كونه مثلا وهو في نفس الامر فضله ولا مضرة في ذا
لك بخلاف الزور وهو ان يشهد بما لم يعلم اصلا ويستوي الخصمان وان مسلما وكا
فرا يعني ان القاضي يجب عليه ان يساوي بين الخصمين في الجلوس والقيام
والكلام ورفع الصوت عليهما ولو كان احدهما مسلما والاخر كافرا او بعلا لو
ويكره لهما على اصل التسوية وقدم المسافر وما يخشى فواته ثم السابق فان
وان يعقبا بالعكس ثم اقرع يعني انه اذا ادعى للقاضي المسافرون و
غيرهم ممن اجمعوا على التقديم فان المسافر يقدم على غيره وهو بادي يرحل
غيره ساقطا عليه ما لم يحصل للمقيم ضرر بسببه تقديم المسافر عليه فان
حصل الضرر فانه ينظر الى القرعة وكذلك الذي يخشى فواته اذا تقدم يقدم عليه
وبعد ان قدم المسافر وما يخشى فواته مرتبة واحدة فيقدم ما هو اشد
ضررا فان استويا اقرع ثم بعد تقديم المسافر على غيره يقدم السابق في الزمان
على المتاخر عنه قال المازري في عند تعسيمه ونحوه يجعل اذا كان
لا يطول فيهما فان لم يعلم السابق منهما بل استويا في السبقية فان
معا او متى نسي الاول منهما لم يعلم فانه ينظر الى القرعة وحسنه
ان تكتب اسماؤهم في رقاع وتخلط ثم من خرج اسمه قدم على غيره ولا مجموع تحقيق
بل المراد على عدم الطول فان حصل الطول فينبغي ان يقدم السابق بالحق
الحقير وتاخير حقيد الاخر عما يليه كما اشار له بقوله وينبغي ان يعرف

وفتا

اللهم صل على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم

وفتاويها المفتاء يعني انه ينبغي ان يعرف وقتا او يوما للنساء
كانت فيه خصومة منهن فيما بينهن او مع الرجال لانه استر لهن فوائده كالمفتي والمدرس عكسه
على فوائده وقدم السابق يعني ان المفتي يقدم الاول فالاول وكذلك المدرس يقدم
الاول فالاول واهل الكتاب والاجراء والمغز وسائر الصنايع اي كان لهم عرف
يعمل عليه والا قدم الاكد فالاكد ويقدم في القراءة من لم تقد بليته على غيره لحصول الشروع
المنافع على اهلها وامر مدع تجرد قوله عن مصدق بالكلام وان قد جلب
والا فرع يعني قوله تجرد صفة لمدع وقوله عن مصدق اي عن بينة اي ليس
في قوله ما يصدقه لا بينة وهو الذي لم تمسكه بمعهود او اصل اي غير بينة
لان البينة معهود واصل لكن لا يشترط ان تجرد منهما معا بل بينة فيه من حاصل
يعني ان القاضي يامر المدعي والمدعي تجرد قوله عن شيء يصدقه لان بالكلام اي بالشروع
في دعواه وامره وجوبا اي يجب عليه ذلك فان ادعى كل منهما انه المدعي
ولم يعلم ايهما فان الجالب بنفسه او برسول القاضي مثلا لمجلس الشرع يقدم
على غيره فان لم يعلم الجالب منهما فانه ينظر الى القرعة [...] بمعلوم محقق
يعني ان شرط الدعوى من المدعي التي توجه على المدعى عليه ان يكون بشيء
معلوم محقق كما اذا قال له علي مائة من ثمن مبيع مثلا فاحترز بالمعلوم
مما لو ادعى عليه بشيء مجهول كلي عليه شيء ولم يذكر سببه فانها لا تسمع وبالـ
محقق مما لو ادعى عليه بشيء مظنون او مشكوك فيه فانها لا تسمع مفهوم
محقق اي حيث لم تكن دعوى اتهام فلا يخالف ما ياتي في باب الشهادة ان دعوى
الاستحقاق تتوجه ان صحب التهمة قال وكذا ان يعني ان المازري قال
من يحقق تعسيمه اذا قال له عليه شيء من بقية معاملة مثلا والزانه
ذلك ولا كن جهلت قدره فانه يلزمه ان يجيبه عن ذلك اما بالتفصيل واما بالانكار

حملة ان ذلك له ولعل قول المازري منا هو المذهب بعضه قال البساطي
يعني انه عوانه وانه يلزم المدعا عليه جوابه بالاقرار او انكار وقال وبيانه انهم قالوا
يقبل الاقرار بشيء وفي اصلاح يفعوها تقبل الدعوى بشيء في الامان لم تقبل فلا يلزم بلا
قرار وان قبلت فهو الذي يقوله المازري وان كان احتج بغير ذلك فان قلت
اقراره بشيء يلزم تفسيره فيرجع للتفسير منه ام من غيره اذا تعذر قلت الرا
جع التفسير يرجع الزامه بالاقرار بشيء فتأمله **ولا تسمع كالظن** بعض انه اذا
لم يدع شيئا معلوما محققا بل قال اظن ان لي عليه حقا فان مثل الدعوى لا تسمع
ما لم يقو الظن كما يأتي في قوله واعتمد البات على ظن قوي كخط ابيه
وكفاه بعت او تزوجت وحمل على الصحيح والا فليسأله الحاكم عن السبب تقدم
انه قال فيدعي بمعلوم محقق واشار هنا الى انه لابد في سماع الدعوى من
تبيين السبب وكيفيته ان يقول لي عليه مائة من سلف او من بيع او من نكاح
وما اشبه ذلك ولا يلزمه ان يقول شراء صحيحا او نكاحا صحيحا بل هو محمول
على الصحيح حتى يتبين خلافه فان لم يتنبه المدعى عليه لسؤال المدعي عن السبب
الذي ترتب الحق به فان الحاكم يقوم مقامه في ذلك وجوبا عليه ويشهد المدعي
على ذلك السبب اذ لعله في الاصل باطل لا يلزمه بسببه حق فان قال الطالب
لا اعلم السبب او كان ابيه لم يطلب المدعى عليه بالجواب فان قال نسيت
السبب قبل منه كما يأتي ولا مفهوم للسبب بل يسأل عن الحلول والتأجيل والقبض
وعدمه مما يستغني المؤلف عن ان يقول ولابد من ذكر السبب لاستلزام قوله وكفاه
بعت وتزوجت اذ البيع والتزويج كل منهما سبب تقدم ولا يدل
لم ينتبه المدعى عليه لسؤال المدعي عن السبب فان الحاكم يسأل فان اشبه
فهو الذي يسأل الحاكم ولمدعا عليه السؤال عن السبب ومثل بمثالين للخالف

الشافعي

الشافعي في الثانية فلابد عنده ان يقول عن قرض او بيع او غير ذلك ولا يلزمه
الشفعاء الصانع **ثم مدعا عليه ترجح قوله بمعهود او اصل بجوابه** اي ثم بعد
ان يدعى المدعي من دعواه وما يطلب منه من تبيين السبب وغيره يأمر القاضي
المدعا عليه بالجواب عن دعوى المدعي باقرار او انكار ولا يتوقف امره بالجواب على
طلب المدعي ذلك بخلاف اليمين وعرف المؤلف المدعا عليه بانه الذي ترجح قوله
بمعهود شرعي او اصل وهذا ان قول من ادعى رد الوديعة مقبول لانه ترجح قوله
بمعهود شرعي فقط لان الشرع يقضي بتصديقه لانه امين حيث اخذ بغير اشهاد وكذا
لك من ادعا الحرية القول قوله اذ الاصل في الناس الحرية وانما طرأ الرق من جهة
السبي بشرط الكفر وان كان غير ان السبي لم يثبت عليه الحوز فيستصحب
وكان مدعي عدم رد الوديعة وعدم الحرية غير مقبول لانه بريء انتقل عن الاصل
من غير دليل يصدقه فكان هو المدعي والاول هو المدعا عليه **ان خالطه بدين او**
تكرر بيع وان بشهادة امرأة لا ببينة جرحت يعني ان من ادعا على شخص فانكره
واراد المدعي تحليفه فلا يلزم بيمين حتى يثبت المدعي ان ثمة خلطة بينه وبينه
ولو بشهادة امرأة لان المقصود من الخلطة اللطخ وهو يثبت بشهادة الواحد
ولو انثى وهو المشهور وتكون الخلطة بدين ولو مرة واحدة من سلف او غيره او تكرر
بيع بالنقد واثبتنه بشهادة البينة التي جرحها المدعا عليه بعداوة او نحوه مثلا
التي تشهد للمدعي بالحق الذي ادعاه فليس للمدعي ان يكتفي بها عن بينة الخلطة
ولا تنزل تلك البينة المجرحة منزلة المرأة فقوله ان خالطه في شرطه فيما
فهم من الكلام وهو لانه اذا امر بالجواب فان اجاب بالاقرار فواضح وان اجاب
بالانكار فان اقام المدعي البينة اخذ حقه وان لم يقم البينة توجهت عليه اليمين
بشرط اثبات الخلطة فهو شرطه في توجه اليمين المفهوم من السياق ضمنا فلا نعم

الا اعترافه عليه بانه ظالم في اتحاشه في الجواب ومسالة الاجل وكون الخلطة شرطا
في توجه اليمين هو المشهور وعليه مالك وعامة اصحابه وعليه مشى في الرسالة
والمكي ناجع انها لا تشترط وبه قضاء المبسوط وهو الذي عليه عمل القضاة بمصر
ابن عبد وعليه عمل القضاة عندنا وهو الذي عليه عمل اهل الشام الى الان ثم ان مقتضى
ان يوخذ من قوله ان ظالمه بدين عند موليه فان نقلها او استحلفه ليكون الحصر في المراد
الا الصانع والمتهم والضيف وفي المعين والوديعة على اهلها والمتعدي
على معينه ودعوى مريض او بايع على الغلط بزيادة من المسائل مستقلات
من ثبوت الخلطة فتتوجه اليمين فيها من غير اثباتها فمنها الصانع اذا ادعى عليه
شخص بشي انه دفعه له ليصنعه فان اليمين تتوجه ولا يحتاج الى اثبات خلطة بينه وبين
مدعيه لانه نصب نفسه ومنها المتهم في نفسه اذا ادعى عليه شخص بشي
من نحو سرقة فان اليمين تتوجه ولا يحتاج الى اثبات خلطة ومنها الضيف اذا ادعي
فان اليمين لا يحتمل هو للمدعي او ادعى عليه فلا يحتاج الى اثبات خلطة بين المتداعيين
ومنها الدعوى في شيء معين والمراد بالمعين الذي تملك عينه كالحاضر المتنازع فيه
ومنها دعوى الوديعة بشرط ان يكون المودع ممن يملك تلك الوديعة
وان يكون الحال اقتضى الايداع فتتوجه عليه اليمين على المدعى عليه من غير اثبات
خلطة ومنها دعوى المسافر على بعض رفقته انه اودعه مالا او انه اتلف
منه مالا في حال سفره فان اليمين تتوجه ولا يحتاج فيها الى اثبات خلطة لانه في بعض
حاله مما يوجب دفع ماله لبعض رفقته ومنها المريض يدعي في مرض موته
على شخص بدين فان اليمين تتوجه على المدعى عليه ولا يحتاج الى اثبات خلطة وعلله
ورثته ومنها رجل عرض سلعته في السوق للبيع فادعى على البايع رجل
من حضر المزايدة انه اشتراها منه بكذا وانكر الرجل الشراء او ادعى الرجل على البايع انه

ابتاعها

ابتاعها منه بكذا وانكر البايع البيع فتتوجه اليمين على المنكر منهما وان لم يثبت خلطة
وهذا نص المؤلف بلفظه دعوى في مرض ودعوى مريض ليلا بيوم عند صخ فيها ابن سحنون على
عليه فان اقر فله الاشهاد عليه وللحاكم شهد عليه ان فان اقر المدعى عليه با
لحق فللمدعي الاشهاد عليه بما اقر به خيفة ان ينكر اقراره فان لم يشهد المدعي
للاشهاد على ذلك فان الحاكم يشهد عليه لان الشهيد على ذلك من شان الحكام
لما فيه من تقليل الخصام ودفع النزاع فالضمير في عليه عائد على الاشهاد حيث
فعل الشهود الحاضرون ابطأ على الشهادة على الاقرار وان انكر فالقول بينة
فان نفاها واستحلفه فلا بينة له لعذر كنسيان بمعنى ان المدعى عليه
اذا اجاب بالانكار فان القاضي يقول للمدعي الك بينة فان قال نعم فانه
يامره باحضارها ويسمعها ويعذر للمدعى عليه فيها فان اتى بدافع فلا كلام وكان
ربما كان الغرم وان لم يات بدافع حكم عليه وان قال لا بينة لي وا
سقط مقدم البينة وحلف خصمه فانه لا تقبل منه بعد ذلك بينة الا لعذر له
كنسيانها حين حلف خصمه ولا يمين بينة على دعوى النسيان ومثل النسيان
عدم تقدم العلم او الظن بالبينة ثم تذكرها او علم بها قبل القيام فلا بعد بينة
كما مر في النسيان فلو حلف القاضي من توجهت عليه اليمين بغير اذن خصمه فان
رد اليمين لا قبل دفعه فيها ويخص ان تعيين ثانيا كما تعين لا تبلغه بالسين الزائد
على الطلب بقوله واستحلفه اي وطلب ويشترط المدعى عليه على المدعي عدم
قيامه بالبينة التي نسيها وهل يشترط فانه يعمل بالشرط كما في فليس
وللقاضي ان يسمع البينة قبل الخصومة على مذهب ابن القاسم خلافا لعبد الملك
فاذا اعذر الخصم فيما عليه الشهادة وجهل اسماء الشهود وانسابهم ومسكنهم
فان كان عنده في شهادتهم موضع او في عدالتهم مجرح كلف اثبات ذلك والا لزمه القضاء

وإن سأله أن يحلف عليه البينة حين يشهدوا بالجرح فليس له ذلك أو وجد ثانيا
هو مجمع من الاستثناء فهل أن وجوده بعد ما استحلفه وحلف ومن قوله وجد
ثانيا يستفاد أن الحلف لا يسقط شهادة الأول وفي كتاب المسألة أنه أقام شاهدا عدلا
من كان يرى الشاهد واليمين مطلقا أو في مواضع لا تقبل إلا بعدلين وحلف المدعى عليه
لرد شهادة الشاهد ثم وجد شاهدا آخر فله أن يقيمه ويضمه للأول ويعمل بشهادتهما
ولا يضره ما لو حكم الحاكم برد شهادة الأول لانفراده وفي كلام الشيخ تنظر إلى أنه
وجيه في نص هذا النظم أو مع يمين في الأول المعطوف على نسيانه محذوف أو مع حذف مثله
للدلالة عليه فإنه تعلق النظم بعموم قبول شهادة الشاهد مع يمين لم يرى الخ
والشاهد في العموم قبول الحاكم شهادة الشاهد كان من مذهبه أنه لا يعتبر
ذلك وصورته ذلك أن من أقام شاهدا فيما يقضى فيه بالشاهد واليمين عند من
لا يرى ذلك أصلا فلم يقبله واستحلف المطلوب أو طلب الخصم يمينه وحلف ثم أراد
أن يقيم ذلك الشاهد عند الحاكم الذي يقبله حيث يضم إليه شاهدا أو يمينا ممن يرى الشا
هد واليمين فليحلف معه فليس له ذلك وإن كان من مذهبه يرى الشاهد واليمين ثم وجد شا
هدا آخر كالمالكي أو كانت الدعوى فيما لا يقبل فيه فإنه إنما يضمه للأول إذا كان
تحليف المطلوب ناسيا له أو كان بعيد الغيبة كما مر في البينة وله أن يحلف يمينه
إن لم يحلفه أولا قاله وكذا إن قال بعدي شهود بعض أنه إذا ادعى على
خصم حق فقال المدعى عليه للمدعي إنك حلفتني على ذلك قبل وكذبه المدعي في ذلك
فللمدعى عليه تحليفه أنه ما حلفه قبل تاريخه فإن حلف فله أن يحلف المدعى عليه
وللمدعي أن يرد اليمين على المدعى عليه أنه قد استحلفه على هذه الدعوى ثم لا يحلف مرة
أخرى وكذلك للمدعى عليه أن يحلف المدعي بعد إقامة البينة أنه ما يعلم بفسق شهو
ده كما اختار المازري فإن حلف نفذ الأمر بحاله وإن نكل ردت اليمين على المدعى عليه

فإن حلف سقط الحق وكلام المؤلف في تصوير الدعوى لا في كيفية اليمين لأن كيفيتها
أن يحلف بالله الذي لا إله إلا هو أنه لا يعلم فسق شهوده والقسم في فوقه وبه على سي
ما المطلوب أن للمدعى عليه تحليف المدعي إن لم يحلفه أولا واعذر بتعيين لمن
عليه يحكم توجيهه متعين فيه هذا معطوف على مقدر فيه قوله فإن نقلا
هذا إلى أن قال نعم أمره بالاعتراض وسمعها والعذر بالتعيين لمن جحمه ويجوز أن يكون
مستأنفا أي واعذر لمن أراد أن يوجه الحكم إليه من مدع أو مدعى عليه فإن لم يأت بمطعن
في البينة بعد ما شهدت ولا أنكر له الإثبات فإنه يعمل به ويعمل بمقتضاه كما يأتي والإعذار
واجب فإن حكم بغيره نقض الحكم قاله الجزيري في وثائقه وقال غيره يستأنف له الإعذار فإن
أبدى مطعنا نقض وإلا أمضي ولو ادعى المحكوم عليه عدم الإعذار لم ينقض الحكم قاله
الأخوان وقال غيرهما يستأنف الإعذار فإن أبدى مطعنا نقض الحكم وإلا فلا ونوع
توجيهه متعين في الإعذار إن كان المحكوم عليه غائبا وسمع القاضي البينة في غيبته إلا الشا
هد بما في المجلس وموجه ومن كشف السر والمبرز بغير عداوة ومن يخشى منه
مسائل خمس مستثناة مما يجب فيه الإعذار منها إذا أقر الخصم في مجلس القاضي بحق
لخصمه بحضرة الشهود فإنه يقضى عليه بالإقرار ولا يعذر إليه في الشهود الذين
سمعوا الإقرار في مجلس القاضي لمشاركة القاضي للبينة في العلم فلو أعذر في ذلك
لكان إعذارا في نفسه وهو لا يعذر في نفسه ويستفاد من كلامه أن من لا يعذر فيه
لا يلزم القاضي تسميته فإنه قال مسألة وكذلك الشاهدان الموجهان لحضور اليمين
لا يحتاج إلى تسميتهما لأنه لا إعذار فيهما على المشهور من القولين لأن القاضي أقامهما
مقام نفسه ومنها من كشف السر وهو من يخبر القاضي في السر بحال الشهود من
عدالة أو جرح لا يعذر فيه وهو سؤال الطالب الحكم البينة عن جرح [illegible] بل تنعقد
البيع وكذلك هو سؤال المطلوب عن مزكي بينة الطالب فإنه لا يلتفت إليه لأنه لا يعلم

لذلك الذي يتفق به فهو فاعل مقام القاضي فلا يعذر في نفسه مجرح بكسر الكاف
ويحتمل ان يكون بفتح الكاف والذي كتب معه الشاهد واقتصر البساطي على الأول وهو
أولى لانه يفيد انه لا يعذر فيمن زكاه المزكي المذكور رابطه ولعل قراءته بالفتح يفيد
ان من زكاه من كان اسمه لا يعذر فيه ولا يفيد ان من زكى غيره ممن لا يعذر فيه ومحل الذي
في شاهد الذي يخشى بالجرح اخراج اللفظ عن موضوعه ومنها ان الشاهد لا يعذر فيه
بغير العداوة ويعذر فيه بها ومثله القرابة ومنها ان المحكوم عليه اذا كان
يخشى منه على من شهد عليه فانه لا يعذر اليه فيمن شهد عليه قاله بقوله ومن يخشى
منه اذ وشامل لمن يخشى منه وبعضهم والشاهد على من يخشى منه كما يشمل له
وانظره لها باجتهاده ثم حكم كنفيها يعني ان المحكوم عليه سواء كان
مدعيا او مدعى عليه اذا قال لي حجة فان القاضي ينظره لها اي لاجل الاتيان بها
باجتهاده ثم يحكم عليه بعد ذلك كما اذا قال لا حجة لي في نفيها فان القاضي يحكم
عليه من غير مهلة فان قال لي بينة بعيدة كالعراق فانه يحكم عليه ويكون باقيا
على حجته اذا قدمت بينته ونفيها عند من القاضي او غيره [illegible]
في لفظ الحجة التقرير منه ذكرها **ويجيب عن المجرح** يعني ان المدعي اذا اقام بينة
شهدت له على شخص فاقام المدعى عليه بينة شهدت بتجريح بينة المدعي فان
سأل المدعي عمن جرح بينته فعلى الحاكم ان يخبره عمن جرح بينته ويوجد له الاعذار
او غيره لانه قد يكون بين المجرح والمدعي عداوة او بغض وبين المشهود
عليه قرابة ومحل اذا كان التجريح ببينة فان لم تكن بينة ولكن القاضي علم من
الشاهد شيئا ترد شهادته فلا يلزم القاضي شهادته الجواب كما قاله ابن عبد
السلام وفي كلام المؤلف حذف له ويجب للحاكم السؤال عن تعيين المجرح **وعجزه**
التعميم راجع للمحكوم عليه كان مدعيا او مدعى عليه فاذا قال المحكوم عليه

في حجة وانظره الحاكم لاجل ان ياتي بها باجتهاده ولم يأت بحجته فان القاضي يعجزه
ويكتب التعجيز في سجله بان يقول فلان ادعى ان له بينة ولم يأت بها ومن يعجزه
خصمه فلان يدعي بعد ذلك عدم التعجيز وانه باق على حجته وان كان لا يعمل منه
ذلك على المذهب رفعا للنزاع لان من له حق يقوله بالقبول ثم استثنى
المؤلف مسائل ليس للقاضي التعجيز فيها بقوله **الا في دم وحبس وعتق
ونسب وطلاق** يعني ان هذه المسائل لا يقطع فيها الحجة ومعنى
ذلك ان كل من يسمع له حجة اسقطها بعد ثبوته فان الحكم بالتعجيز
لا يسقط الحجة فيه **ويجب** يبين للقاضي تعيين الطالب ومن بان على
حجته في هذه المسائل فله القيام ببينة من وجدها ويحكم الا بابطال الدم
وبابطال الحبس وببقاء الرق وبعدم النسب وببقاء الزوجية فمثال الاول
ان يدعي شخص على اخر انه قتل وليه ويطالب بالبينة فيعجز عنها فلا يحكم القا
ضي بعدم سماع دعواه بعد ذلك او وجد بينة وان تعدد من القصاص الا ان
والثانية ان يدعي شخص ان شخصا حبس عليه دارا ويطلب منه البينة فيعجز
عنها فلا يحكم عليه بعدم سماع بينته ان وجدها في المستقبل وان دفع بذلك
الا ان عنها **والثالث** عبد ادعى ان سيده اعتقه وعجز عن اقامة البينة
بذلك فلا يحكم القاضي بعدم سماع بينته في المستقبل ان وجدها وان حكم
ببقائه في الرق لان **والرابع** ان شخصا ادعى انه من ذرية فلان وعجز عن
اقامة البينة تشهد له بذلك فلا يحكم عليه بعدم سماع بينته في المستقبل
ان وجدها وان لم يثبته نسبه لان **الخامس** امرأة ادعت ان زوجها
طلقها وعجزت عن اقامة بينة بالطلاق فلا يحكم عليها بابطال دعواها مثلا
بعد ذلك ان وجدت بينة وان حكم عليها ببقائها في عصمة زوجها لانه

وبهذا يعلم أن عدم التعجيز في جانب المدعي وأما المدعى عليه بأنه فقط عموما
أو خصوصا وثم بيانه بموضع بعد استيفاء الحجج فلا يحتاج الحاكم فلا يقبل منه ما أتى
به بعد ذلك في جميع المسائل حتى في الدم ونحوه كما أن قضاء العجز والحكم
في قوله وكتبه للتعجيز أو التلوم أو للإعذار أو للإنظار المستفاد من قوله وأنظر
لها باجتهاده ومثل ذلك يفيده ما نقله الشيخ عن ابن رشد وتبين فيه كيف قال
كان الانتظار موكول إلى اجتهاد القاضي وهو معروف فيه وكذلك موضعه التعجيز
أولى لأنه يلزم من كتبه كتب التلوم لأنه لا يكتب التعجيز إلا وكتب التلوم أي
وكتب كيفية التعجيز من عجزه بعد أن أمهل حتى أو أبى إلا أن كتبه أنه عجز
كان من اللائق به عليه حكم وأما تنبيه الحكم على كيفية التعجيز لأن منه
ما يعتبر ومنه ما لا يعتبر في المسائل المستثنيات **وإن لم يجب حبس وأدب ثم**
حكم بلا يمين يعني وإن لم يجب المدعى عليه عند القاضي لا بإقرار ولا بإنكار
بأن قال لا أخاصمه فإن الحاكم يحبسه ويؤدبه على عدم جوابه بالضرب بحسب
اجتهاده حتى يقر أو ينكر ثم يحكم عليه بعد ذلك بلا يمين من المدعي لأن اليمين
فرع الجواب وهذا إن لم يجب فقال ابن المواز ويعد مقرا منه بالحق **وللمد**
عى عليه السؤال عن السبب يعني أن المدعي إذا قال في دعواه
لي على هذا مائة فللمدعى عليه أن يقول له من أي وجه ترتبت علي هل
من سلف أو من بيع أو من غير ذلك فإن بين له السبب طلب من الخصم الجواب
وإن لم يبين له السبب لم يطلب منه الجواب لأنه إذا أبين المدعي السبب
أمكن أن يكون مما لا يترتب بسببه غرم أو غرم قليل ولو أن المدعي حين
سئل عن السبب قال لا أدري أو قال نسيته فإنه يقبل منه من غير يمين تلزمه
على المشهور وإليه أشار بقوله **وقبل نسيانه بلا يمين وإن أنكر مطلوب**

المعاملة

المعاملة فالبينة ثم لا تقبل بينته بالقضاء بخلاف لا حق لك علي يعني
أن المدعى عليه شيئا من معاملة صدرت بينهما فقال المدعى عليه لم يجر
بيني وبينك معاملة وأنكر ما صدر أصلها فالبينة حينئذ تثبت ما ادعى على المدعي لقوله
عليه السلام البينة على المدعي واليمين على من أنكر فإن أثبت المدعي ما ادعى فلا
تقبل بينة المدعى عليه بعد ذلك بأنه قضاه ذلك الحق على المشهور وبه العمل لأن
المدعى عليه أكذب بينته حين أنكر المعاملة لأن قوله لم أعامله مستلزم لعدم
الدين ولعدم القبض الذي شهدت به البينة بخلاف ما إذا قال المدعى عليه لا حق لك
بما تدعي علي فأقام المدعي بينة تشهد له بالحق وأقام المدعى عليه بينة تشهد
له بأنه قضاه ذلك الحق فإنها تقبل ويعمل بمقتضى ما شهدت لأن قوله لم يكن فيه
ما يكذب بينته ومثل لا حق لك علي ليس لك علي حق أو شبهه وفي كلام المؤلف أمور
انظرها في الكبير **وكل دعوى لا تثبت إلا بعدلين فلا يمين بمجرد دعواها** يعني أن الدعوى
التي لا تثبت إلا بعدلين كعتق ورجعة وكتابة وطلاق ونكاح لا يلزم المدعى
عليه فيها يمين بمجرد دعوى المدعي فلا يلزم الزوج يمين على عدم الطلاق إذا ادعته
المرأة عليه ذلك ولا يلزم العبد يمين على عدم العتق على سيده إذا ادعى عليه العتق
ذلك ونحو ذلك فيما لم تتجرد فهو الا ما أشار إليه بقوله **وإن تجرد** فهو محمول على
مفهومه وإن لم تتجرد توجهت اليمين وكان ذلك في الطلاق والعتق والقذف
لا في غير ذلك ففي مفهومه تفصيل **وبعد ذا** معطوف على مفهوم قوله بمجرد
دعواها فإن لم تتجرد توجهت اليمين وكالتي ترد بل أصلها أو حين فإن لها أن تدعي
وليس فيها خلاف في بعض المسائل الآتية في قوله وهل تتناول المساير في طلاق وعتق
لا النكاح فهو مفهوم قوله هنا بمجرد ما يأتي إذا أقامت المرأة شاهدا أن زوجها
طلقها وأنكر ذلك فيلزمه أن يحلف على نفي الطلاق ليرد شهادة الشاهد فإن

نكل صبروان لها ادبى وبعض للزوج ان يرد اليمين على المرأة بخلاف مسألة القيام
فيحصل ما مر انه يتهم لان فلانا زوج ابنته وانكر الاب ذلك فلا يلزمه يمين
ولا يثبت النكاح بذلك وقوله هنا كنكاح مثال لما لا يثبت الا بعدلين
ويستثنى منه اللعان فتوجه فيه اليمين بالدعوى التي لم تحقق وكان ذكرها بغيره قال
في قوله كالنكاح وبعبارة هو مثال للقاعدة وهو واضح بالنسبة الى
منطوق قوله يحق ما و مشكل بالنسبة الى المفهوم لانه يقتضي انه اذا كان مثله
لم تأمر في النكاح توجهت اليمين على المدعى عليه والحكم انها لا تتوجه لكن كلامه
في باب الشهادات يدفع هذا الاشكال والامر بالصلح ذوي الفضل والرحم كان خشي
تفاقم الامر يعني ان القاضي اذا ترافع اليه اثنان من اهل العلم والفضل
او كان بينهما رحم فينبغي له ان يأمرهما بان يصطلحا لان الصلح اقرب الى جميع
الخواطر والى تأليف النفوس وبه تذهب علل القلوب وكما كان يفعله سحنون فقد ترافع
اليه رجلان من اهل العلم فأبى ان يسمع منهما وقال لهما استرا على انفسكما ولا
تطلعاني من امركما على ما قد ستره الله عليكما واما لو خشي القاضي في الحكم ان
اتساع الامر والفتنة بين المحكوم له والمحكوم عليه فانه يجب عليه الامر بالصلح
دفعا للمفسدة وهذا من قوله والامر بالصلح ذوي الخ ولو ظهر له وجه الحكم
وهو كذلك فيتعين تخصيص عموم قوله الا ان ولا بد عن القلصادي ان ظهر وجهه وينعقد
على ما على امر ذكر هنا ولا حكم لمن يتهم لديه المختار يعني ان القاضي لا
يجوز له ان يحكم لمن لا يجوز له ان يشهد له كابيه وولده وزوجته وبنيه كما يأتي في
الشهادة عند قوله ولا متأكد القرب كأب وان علا وام وزوجها وولد وان
سفل كبنت ومن ادلى ما اختار اللخمي وهو المشهور وان المختلفة تحصيه في ذلك
ولا فرق بين الشهادة والحكم وهو واضح اذ الكل محتاج لاقامة بينة لانه يمثل

بينتا مل

بينتا مل في قبولها فبينهم على انه يقبل الشهادة ممن لم تقبل شهادته له اهـ
اذا اعترف المدعى عليه بالحق فينبغي ان يجوز له ان يحكم له فانما نقله ابن رشد بالاولى
ونصه على نقل وانظر هل يحكم لنفسه قال اشهب لا يقضي لنفسه ابن
رشد وله الحكم على الاقرار على من استهلك ماله وبعد فيه نقطع ابو بكر الاقطع
الذي يرى عند زوجته اسماعيل العنزي بسرقته وانظر المعتمد هل هو كذلك فيمنع
ان يحكم على من لا تجوز شهادته عليه وهل يجوز ان يحكم لمن لا تجوز شهادته له ثم
ابنه في البرزلي ما نصه المازري عداوة القاضي كعداوة الشهود وغير حكم
جائر جاهل لم يشاور ورد لا تعقب ومضى غير الجور ولا تعقب حكم العدل
العالم لما اخبر الرسول عليه السلام ان القضاة ثلاثة جائر وجاهل
وعدل عالم اخبر المؤلف باحكامها على هذا الترتيب والمعنى ان القاضي الجا
ير عن الحق متعمدا تنقض احكامه اي تلغى وتلغى ايضا اذ يكرهها ويلغيها لفساد الذي يكون
بعض ابن رشد القاضي الجائر ترد احكامه دون تصفح وان كانت مستقيمة
في ظاهرها الا ان يثبت صحة باطنها وكذلك احكام القاضي الجاهل الذي لم يشاور
العلماء بل يحكم بين الناس بالحدس والتخمين فان كان يشاور اهل العلم فان ا
احكامه تتعقب فما كان منها صوابا يمضي ولا ينقض وما كان جورا فيفسخ ولا
يقال كيف يتعقب احكامه مع المشاورة لانا نقول قد يعرف غير الحكم
منهم ولا يعرف الحرب الى يغيل عنه اذ القضاء صناعة دقيقة لا يعرفها كل احد
بل ولا اجلاء العلماء وكلام المؤلف يحمل على ما اذا ولي الجاهل لعدم العالم والا
فقد تقرر ان العلم واجب شرطه وان عدمه يمنع انعقاد الولاية ونفوذ الحكم
مع وجود العالم واما العدل العالم اذا حكم فيجب ثم عزل او مات او لم يعزل فانه
لا يتعقب احكامه لانها موافقة لما عليه الائمة فتعقبها يؤدي الى كثرة الشر

والخطإ والمراد بعدم التعقب عدم التتبع وليس المراد أنه إذا رأينا
حكما فاسدا لا ننقضه بل ننقضه وقوله العدل أخرج به الجائر وقوله
العالم أخرج به الجاهل ولو قال المؤلف ومضى القول لكان أحسن لأن غير
الجور قد يكون خطأ أو سهوا أو نسيانا مع أنه يمضي **ونقض وبين السبب**
مطلقا ما خالف قاطعا أو جلي قياس يعني أن العدل العالم لا
تتعقب أحكامه فلا تعزل أوقات ولو بعزله غيره ووقع البحث في
أحكام القول العالم أو وقع لزمه شيء من أحكامه ونظر فيها فوجد فيها ما
هو مخالف لقاطع من كتاب أو سنة أو قياس جلي فإن للغير وله أن ينقضه
وجوبا ويبين السبب الذي نقض لأجله لئلا ينسبه للجور والهوى ومعنى مطلقا
سواء كان الحكم لغيره أو له كان في ولايته الأولى أو الثانية فقوله ما إذا حكما
مفعول نقض فمثال مخالفة الإجماع كما لو حكم بأن الميراث كله للأخ دون
الجد لأن الأمة على قولين إما أن كله للجد أو يقاسم الأخ وأما حرمان الجد فلم
يقل به أحد ومثال مخالفة النص أن يحكم بشفعة الجار فإن الحديث
في الصحيح وارد في اختصاص الشفعة بالشريك ولم يثبت له معارض صحيح
ومثال مخالفة القياس شهادة الكافر فإن الحكم بشهادة الفاسق الجائز
فالكافر أشد منه فسوقا وأبعد من المناصب الشرعية في مقتضى القياس +
كشفعة جار وحكم على عدو أو بشهادة كافر أو ميراث
ذوي رحم أو مولى أسفل أو بعلم سبق مجلسه أو جعل بتة واحدة
أو أنه قصد كذا فأخطأ ببينة أو جهل أنه قضى بعبد أو كافر أو
بصبيين أو فاسقين هذه أمثلة لما خالف قاطعا أو جلي قياس كما يأتي
بيانه والمعنى أنه إذا كان عبد بين رجلين مثلا واعتق أحدهما حصته وكان

من العبد حصة معسر لأنه لا يكمل عليه حصته ولا شريكه أن يكمل
عليه بالعتق فحكم القاضي بأن العبد يبقى بحاله للشريك إلى أن يعتق
نصيبه فيمضي الحكم إذا وقع ممن لا يرى استسعاء العبد باطل وكذا إذا وقع
من حاكم يرى أنه لا يخفى وكذلك ما يأتي من المسائل **فإن قلت**
هذا مخالف لما يأتي من أن حكم الحاكم يرفع الخلاف **قلت** هو مقيد
بما إذا قوي دليله وأما إن لم يقو الدليل فإنه ينقض ولا يعتبر حكم الحاكم
كما في هذه المسائل التي ذكرها الشيخ رحمه الله وكذلك ينقض حكم
القاضي فيما إذا حكم بالشفعة للجار لضعف المدرك فيه وكذلك ينقض
حكم القاضي إذا وقع أنه حكم بشهادة عدو على عدوه إن عداوة دنيوية وكذلك
ينقض حكم القاضي إذا وقع أنه حكم بشهادة كافر على مسلم مثلا أو على
مسلم أو كافر دنيوية وكذلك ينقض حكم القاضي إذا وقع مع علمه
بذلك أو جهله وكذلك ينقض حكم القاضي إذا حكم بميراث ذوي
الأرحام كعمة ونحوها وكذلك ينقض حكم القاضي إذا حكم بشيء من ميراث
المولى الأسفل وهو العتيق من الأعلى وكذلك ينقض حكم القاضي
إذا حكم مستندا لعلم سبق مجلس الحكم وسواء تحمل الشهادة قبل ولاية
القضاء أو بعدها وقبل جلوسه في مجلس القضاء وأما إن حكم بعلم
حصل له في مجلس القضاء بأن أقر عنده أحد الخصمين فإنه لا ينقضه غيره وإن
وجب عليه هو نقضه ما دام قاضيا وكذلك ينقض حكم القاضي إذا
جعل البتة أو الثلاث واحدة وكذلك ينقض حكم القاضي حيث
ثبت خطأه ببينة بأن شهدت عندك أو بعلم غيره بأن القاضي عدل
عن كذا إلى كذا على سبيل الخطأ فقوله ببينة متعلق بمقدر أي

ثبت ببينة انه قصد كذا وانه اخطأ وعلم ذلك من قوله او قرينة واحترز ببينة
عما اذا ادعى ذلك فانه ينقض موقفه كما يأتي فكلام [illegible] **وبعد خ**
فاخطأ الغلط او نسيان او اشتغال فكر فقوله كذا الكتابة عن حكم صحيح وقوله ببينة
متعلق بقصد اي ثبت ببينة انه قصد كذا ثم عدل عنه لعذر من الاعذار لا بالخطأ
لان الخطأ لابد ان يكون ظاهرا وكذلك ينقض حكم القاضي اذا حكم بشهادة شاهد
تبين بعد الحكم عن امرهما ثم ظهر بعد ذلك انهما ارقاء او انهما كافرا او انهما
صبيان او انهما فاسقان او انهما عدوان للمشهود عليه او قريبا للمشهود له
اعلم ان مقتضى كلام الشيخ ان نقض الحكم باستسعاء المعتق وشفعة الجار
مبني على انه خالف السنة وان نقض الحكم في شهادة الكافر لمخالفة
نص قوله تعالى واشهدوا ذوي عدل منكم ولمخالفة القياس الجلي فمن جعلنا قوله
كاستسعاء معتق لان تشبيها انظر الكبير **كافر مثلا او عبد فلابد ان حلف**
والا اغرم ان قلما التشبيه في النقض **والمعنى** ان القاضي اذا حكم
بشهادة عدلين بعد الحكم عن حالهما ثم ظهر ان احدهما عبدا او كافرا او صبي او
صبي او بين والحال ان المحكوم به لا يثبت الا بعدلين فان حكمه ينقض واما ان كان
ان المحكوم به مالا او يؤول اليه فان الحكم لا ينقض اذا حلف الطالب مع شاهد
الباقي ولا يرد المحكوم به ويمضي الحكم فان لم يحلف فان المطلوب يحلف ويرد اليه المحكوم
به فان نكل لا شيء له فالضمير في حلف للمحكوم له بشمل المال وما يؤول اليه
وذي بالعدل لانه مفرع على الاستثناء **وحلف في القطع خمسين يمينا مع عاصبه**
يعني ان القاضي اذا حكم بشهادة عدلين في قصاص في نفس ثم ظهر بعد الحكم
ان احد الشاهدين عبد مثلا فان ولي الدم يحلف مع احد العصبة خمسين يمينا
ويتم الحكم لان الباقي لوث فان لم يحلف نقض الحكم والى اشار بقوله **وان نكل**

ردت اي فان نكل المحكوم له بالقتل عن حلف خمسين يمينا متوالية مع واحد
من العصبة فان الحكم ينقض وردت شهادة الباقي في القسامة في ردت الشهادة كلا لا
للقسامة لانها لم ترد **وغرم شهود علموا وان علم عاقلة الامام** **يعني**
ان الشاهد الباقي اذا علم ان رفيقه عبدا وصبيا او فاسق فانه يغرم الدية وهذا
من كلام **تت** وعبر انه لا غرامة على الاخر مطلقا وهو مشكل فان لم يكن عنده علم فلا
الغرامة للدية على عاقلة الامام على المشهور ان اذا لم يعلم الامام وان كان في مالهم
وهذا كلامه عقيب انه لا يفتقر منه ولو انفرد بالعلم ومن [illegible] الله فانه فاتحه
قوله وان علم الحاكم بكذبهم وحكم فالقطع كالأن علمه فيه فان من شهد بغير مقبول
الشهادة وهو لا يستلزم العلم بكذبهم ثم انه جمعه في الشهود بالاعتاق
او [illegible] جزئيات المسائل او [illegible] مراد الحكم ولا موضوع المسألة انهما شاهدان
ظهر ان احدهما كافر مثلا **وفي القطع حلف المقطوع انها باطلة** عطفه على
قوله في القصاص [illegible] ان المراد به القتل لانه اذا تبين ان احد شاهدي القطع
غير مقبول الشهادة فان حلف المقضي له بالقطع مع الشاهد الباقي تم الحكم
وبعد لا جراح العمد تثبت بالشاهد واليمين كالمال وان نكل حلف المقطوع انما
ان الشهادة عليه باطلة باطلة واشفع الحكم وغرم الشاهدان علم ولا فعلى
عاقلة الامام كلام [illegible] المراد بالقطع الجرح وانما مثل بالقطع لانه اشد الاذى
شيء وامثاله ولانه البينة على السرقة فلا يمين على الطالب لانها بالنسبة
للقطع لا تثبت بالشاهد واليمين ولكن يحلف المقطوع ويكون حكم ماضيا **ونقض**
موقعه ان ظهر انه غير اهل او خرج عن رأيه او [illegible] **لما**
فعلم على المسائل التي يحكمها ولغيره نقضها [illegible] ان يتكلم على ثلاث
مسائل لا ينقضها الا حاكمها فقط [illegible] مع بيان السبب ايضا [illegible] من

بمسائل الثلاث الاول كما في تعليله الاولى اذا حكم بحكم ثم ظهر ان غيره اصوب
منه وسواء كان باقيا على ولايته او عزل ثم ولي ولاية اخرى خلافا لمطرف
وابن الماجشون من انه ليس له نقضه فيما اذا عزل وولي ثانيا وهذا
في المجتهد اذا حكم برايه مستندا للدليل ثم ظهر ان غيره اصوب وفي المقلد اذا كان
من اهل الترجيح كما اذا حكم بقول ابن القاسم مثلا ثم ظهر ان قول سحنون
ارجح منه وبالعكس **الثانية** اذا حكم بحكم ثم ظهر له انه خرج فيه
عن رايه بان كان مجتهدا او حمل على السهو فانه ينقضه ويحكم بما رآه **الثالثة**
اذا حكم المقلد بغير مذهبه في قضية ومن يرى انما اعتمد على احد محكم بغيره غلطا فانه
ينقضه هو وحده دون غيره لجريانه على مذهب بعض العلماء **وبعبارة** او
خرج عن رايه او راي مقلده لعدم علمه او اسر اذا ادعى الخطا ولم تشهد بينة
بل عوامله والا فينقضه هو وغيره كما مر في قوله او انه قصد كذا فاخطا
وهذا اذا كان خروجه عن رايه فول عالم وكان قاصدا العمل بقول غيره
واما من قصد الحكم بشيء غير مستند لقوة اخرى وصادف قول عالم فان حكمه
ينقضه هو وغيره انظره **ورفع الخلاف لا احل حراما** يعني ان حكم الحاكم
اذا وقع على وجه الصواب يرفع العمل بمقتضى الخلاف بمعنى انه اذا رفع لمن
لا يراه ليس له نقضه ولا الخلاف بين العلماء موجود على حاله فمن كان يرا
وقف الشاع اذا حكم حاكم بصحته ثم رفع لمن كان يعتقد ببطلانه نفذه وامضاه
ولا يحل له نقضه وكذلك اذا قال شخص لامراة ان تزوجتك فانت طالق
وتزوجها وحكم حاكم بصحة هذا النكاح والذي يرى لزوم الطلاق ليس له بنقض
هذا الحكم بالنكاح ولا يحل له نقضه واما قول المؤلف لا احل حراما فمحمول
على ما اذا ظاهره حلالا وباطنه ممنوع بحيث لو اطلع الحاكم عليه لم يحكم بجوازه

١٩

فان حكمه لا يحل الحرام كمن اقام شاهدي زور على نكاح امراة فحكم له به فليس
للمحكوم له وطؤها لان الحاكم لو اطلع على ذلك لم يحكم بشهادتهما والحاصل
ان الظاهر كما يفيده قوله لا يحل الحرام كالحكم من الشافعي بان وطء الصغير
يحل للمبتوتة والمراد بالحرام بالنسبة للمحكوم له وفي قوله في حمل
النقض على وجه الصواب احتراز مما اذا خالف قاطعا او جلي قياس فا
نه ينقض كما مر **وبعبارة** ورفع الخلاف ما عدى المسائل المتفق
فان للمالكي نقضها ولو حكم فيها من يرى الصحة لان المدرك فيها
ضعيف كما مر **ونقل ملك وفسخ عقد او تقرر نكاح بغير ولي حكم كالاجنبي اوافتى**
اشار بهذا الى ان الحكم يكون بغير لفظ حكمت كقوله نقلت ملك هذه الدار من فلان
من ملك له او ثبتها عنه انها ملك له بعد حصول ما يجب في الحكم من تزكية واعذار
وغيرهما وكقوله فسخت عقد كذا من نكاح او غيره او رفع له نكاح بغير ولي
فسكت عنه ولم يحكم بانفساخ وكالاجنبي هذا معنى تقريره **بقوله**
حكم خبر قوله ونقل ملك فليس لغيره نقضه واما اذا رفع اليه قضية
من زوجت المراة فلم يرد على قوله لا اجيز نكاحا بغير ولي من غير قصد الى فسخ
هذا النكاح بعينه فان هذا ليس بحكم كما ان الفتوى في مسئلة لانها اخبار
عن الحكم من غير الزام فلمن يأتي بعده ان يستعمل النظر فيه **ولم يتعد لمماثل
بل ان تجدد فالاجتهاد كفسخ برضاع كبير وتابيد منكوحة عدة** يعني
ان الحكم لا يتجاوز محله الى ما يماثله بمعنى انه اذا حكم الحاكم في جزئية معينة
لا يكون حكما فيما يحدث من مماثلها لان الحكم جزئي لا كلي بل ان تجدد المماثل فانه
يستأنف الاجتهاد اذا كان مجتهدا واذا كان عدم النص في حق المجتهد فاولى
المقلد ثم ان المؤلف فصل بهذين المثالين تبعا لابن شاس ونصه اذا رفع

لم فاطر ضلع كبير محكم بان رضاع الكبير يحرم وفسخ النكاح من اجله فلا
لغير الذي ثبت بحكمه هو فسخ النكاح فحسب واما تحريمها عليه في المستقبل
فانه لا يثبت بحكمه وبقي ذلك معرضا للاجتهاد فيه وكذلك لو رفع اليه
حال امراة نكحت في عدتها ففسخ نكاحها وحرمها على زوجها لكان القدر الذي
ثبت من حكمه فسخ النكاح فحسب واما تحريمها في المستقبل فمعرض للاجتهاد ومن
هذا القبيل ان يحكم بنجاسة ماء او طعام او شراب او تحريم بيع او نكاح او ا
جارة فانه لا يثبت حكم في ذلك الجنس من العقود ولا المبايعات على التا
بيد فلا يمتنع ان يغير من ذلك ما تنهى وما جرد بعد ذلك فانه معرض
لما يأتي من العلماء والفقهاء ه **فقول** المؤلف كفسخ نظام ان رضاع
الزوج الكبير على ان زوجته مثلا بسبب حامل الحاكم على فسخ النكاح فلم يوجد
من الحاكم الا فسخ النكاح واما تحريمها عليه في المستقبل فمعرض للاجتهاد
منه او من غيره والى اشار بقوله **ومن كغير مثلا في المستقبل** اي مما لم يتقدم
عليها فسخ بسبب رضاع فيصير عموم الحرمة معرض للاجتهاد منه او من غيره
والمراد بالكبير هو الذي ارضعته ... بنشر الحرمة بان زاد على القدر المذكور في باب
الرضاع كما مر من قوله وتابيد على عدة مقال اي وتابيد حرمة منكوحة من
وطئها انه معطوف على فسخ فيصير معناه انه حكم بتابيد حرمتها عليه وكيف
اذا حكم بالتابيد فيها تكون معرضة للاجتهاد بعد مع ان حكم الحاكم في مسائل
الخلاف يصير المسألة كالمجمع عليها وعبارة الجواهر المتفرقة اسهل من عبا
رة المؤلف لانه قال فيه فيفسخ نكاحها وحرمها على زوجها لان قوله وحر
مها ان بعد قوله فيفسخ نكاحها يحتمل ان يكون تحريمها عليه لاجل فسخ النكاح لا انه
حكم بذلك بخلاف عبارة المؤلف **وبعبارة** وتابيد عطفا على رضاع وا

والاباء بالنسبة اليه للصبية وكذا بالنسبة لما قبلها اي فسخ بسبب ان الد
النكاح في العدة يوبد التحريم لان الحكم بالفسخ وقع فيه مؤبدا اذ لو كان كذ
لك لما صح قوله وهي كغير فلا في المستقبل بالنسبة لهاذه **ولا يدعوا**
لصلح ان ظهر وجهه **يعني** ان الحاكم اذا ظهر له وجه الحق امر الخصمين
على الآخر فانه لا يجوز له ان يدعوهما الى الصلح فيما عدا ما امر في قوله وامر
بالصلح ذوي الفضل والرحم نحو **والتراد** بالكمور تجوزنه بالاقرار المعتبر
او بالبينة والتعليل بعدم الدعوى الى الصلح بان الفضل لا يرى مضيعة
في الغالب فالامر فيه مهم لبعض الحق يقتضي انه لا يامر ذوي الفضل والعلم
بل لوجود العلة المذكورة في امره به ويجاب بان مثل العلة عما
ضمنها علة اخرى اقوى منها وهي التي اشار لها **ق** في قول عمر رضي الله عنه لا
رددوا الحكم بين ذوي الارحام حتى يصطلحوا فان فصل القضاء
يورث الضغائن **ولا يستند لعلمه الا في التعديل والجرح** **يعني**
ان القاضي لا يستند لعلمه في شيء من الاشياء بل لا بد من البينة على الشيء
المحكوم به ويستعمل الطرق التي عينت المنفعة للحق سواء كان القاضي مجتهدا
او مقلدا الا في التعديل والجرح بفتح الجيم بمعنى التجريح ولو عبر به لكان
احسن لتحصل المقابلة بالتعديل ولو عبر بالعدالة لكان احسن
في المقابلة بالجرح والامر سهل فاذا علم الحاكم من شخص العدالة او الجرحة فا
نه يجوز له ان يستند الى علمه في كل بعدله او يجرحه **كالشهرة بذلك**
يعني ان الشاهد اذا كان مشهورا بالعدالة او بالجرحة فان القاضي
يعتمد على تلك الشهرة ويستند في حكمه على ما اشتهر عنده في ذلك فقد
شهر ابن ابي حازم عند قاضي المدينة فقال اما الاسم فاسم عدل ولكن

من بعد انقضاء الأجل فلا، وكذلك يستند القاضي لعلمه أيضا في تأديب
من أساء عليه في مجلسه أو بعض الشهود أو على خصمه، وكذلك في ضرب
من تبين لدده أو كذبه بين يديه. وإقرار الخصم بالعدالة يعني أن المشهود
عليه إذا أقر بعدالة من شهد عليه فإن القاضي يستند في حكمه إلى عدالة
الشاهدين ويحكم بذلك ولا يطلب منه تزكية، وسواء كان القاضي يعرف الشهود
أم لا، وسواء كان إقرار المحكوم عليه بالعدالة قبل أداء الشهادة أو بعد أداء
ولا يقضي بها على غير هذا المشهود عليه إلا بتعديل. وإن أنكر محكوم عليه إذا
ما بعد حكم تقدم أن الخصم إذا أقر عند الحاكم فالمشهور أنه لا يحكم عليه
ابتداء بما أقر به عنده حتى يشهد بإقراره عنده شاهدان، فلو وقع ونزل
وحكم عليه مستندا لإقرار الخصم في مجلس الحكم فإن حكمه بذلك لا ينقض
فإذا قال الحاكم حكمت عليه بمقتضى إقراره عندي وأنكر المحكوم عليه الإقرار
فلا يضره إنكاره، فالضمير في بعد يرجع للحكم، وأما لو وقع الإنكار قبل
الحكم عليه فالمشهور أنه لا يحكم عليه لأنه لو حكم عليه كان حاكما بعلمه
فقوله بعد متعلق بأنكر لا بأقر أي وإن أنكر بعد الحكم إقراره فلا يفيده ولو
أنكرت البينة الشهادة عند القاضي بما هو حكم به وهو يقول شهدتم وحكمت
بشهادتكم ففي ابن القاسم يرجع إلى ما كان عليه فإن كان القاضي معروفا
بالعدالة لم ينقض قضاؤه أنكروا الشهود أو ما أنكروا، وإن لم يعرف بالعدالة
ابتدأ السلطان النظر في ذلك ولا غرم على الشهود. وإن شهد الحكم نسيه أو
أنكره أمضاه يعني أن القاضي إذا حكم بحكم ثم ادعى نسيانه أو أنكره من
أصله وقال ما حكمت به ثم شهد به عليه شاهدان فإنه يجب عليه إمضاؤه
وسواء كان معزولا أم لا، ولو اقتصر على الإنكار لعمّ هذه النسيان من باب

أولى

أولى. وأنهى لغيره بشاهدين إن كان كل بمحل ولايته أو شاهدين مطلقا الإنهاء
تبليغ القاضي أمرا إلى قاض آخر ليتممه، فيجوز للقاضي أن ينهي إلى قاض آخر ما
يثبت عنده أنفاذ ونحو كما يأتي لكن يشترط أن يكون كل واحد منهما في محل ولايته لأن الحاكم
إذا كان خارجا عن محل ولايته يكون معزولا، ويشترط أن يحكم المنهي إليه مكانه
أي في موضع الإنهاء والإنهاء حاكما بعلم سوى مجلسه وإلا الإنهاء يكون إما
بمشافهة أو مخاطبة ومكاتبة أو شاهدين، فإذا أشهد القاضي على حكمه شاهدين
ثم شهدا بعد ذلك عند قاض آخر فإنه يجب عليه أن ينفذه مطلقا أي سواء
كان الحق المحكوم به يثبت بشاهدين أو بشاهد وامرأتين أو بامرأة واحدة أو بأربعة
عدول كالزنا وهو المشهور وفي الزنا ونحوه، وأما الشاهد واليمين
فإنه لا يثبت بهما كتابة قاض باتفاق إلا ما يأتي عند قوله أو بأنه حكم له به فلا
يثبته بالشاهد واليمين كما نقله العلامة الرهوني في شرحه. الأجهوري قال بخلاف
ذلك إن كان الشرح الكبير وكلام المؤلف مقيد بما إذا أشهد الشاهدين على نفسه
وهو بمحل ولايته والآخر بمحل ولايته، فإن كلامه ظاهر في خلاف ذلك، وهذا هو قول
شاهدين ولو كانت من شهود الأصل لأن العدول لا تتهم على تزوير شهادة فهم
الأولى، وقيل لا يجوز. واعتمد عليهم وإن خالف الكتابة ونص ما ضمنه ولم
يعرفوه يعني أن القاضي المرسل إليه يعتمد على ما شهد به الشاهدان
أن وإن خالفت شهادتهما كتاب القاضي الذي أرسله إليه ثم إن الجواب
في قوله وإن خالف للحال لأن صورة المواقعة لا تتوهم ويستحب للقاضي
المرسل أن يختم كتابه الذي أرسل مع الشاهدين وسواء قرأه عليهما أم لا
واستحباب الختم ظاهر إذ يمكن أن يسقط أو يسقط من الشهود أحد فيزاد فيه
أو ينقص منه، والختم لم يجب في هذه الحالة لأن هذا غير محقق، وأما في الأولى

فقال ابن عبد السلام لا يكتفى له بخبر فلانة لان الاعتماد في ذلك على قول
في الشاهدين والقبول مستند اليهما لا للكتاب وهو ظاهر فقوله وبعد ان
ونبه خشية ان من خارج لا من داخل لانه واجب لان الحجة التي يبين فيها
الحق من داخل لا يعول عليها واما كتاب القاضي الخ وعلى غير شهادة على القاضي
في كذا انه لا بد من شاهدين يشهدان ان هذا كتاب القاضي الفلاني وانه
اشهدهما بما فيه واديا وان عند غيره يعني ان القاضي اذا اشهد على ما
في كتابه فلهما ان يؤديا ما اشهدا به وان عند غيره بان مات المرسل اليه الكتاب
او عزل والغير شامل لمثل ما اذا كان قاضيا في البلد الذي كتب لقاضيها او قاضيا
في الغير مما لا كلام يشترط ان يوجد فيه الخصم ويعمل بما فيه هو ظاهر في انهما
يؤديان عند غير المكتوب اليه ولو كتب اسم المكتوب اليه عليه وهو كذلك نص
نقل ق واجاز ان اشهدهما ان ما فيه حكمه او خطه كالاقرار اختلف
قول مالك فيمن دفع الى شهود كتابا مطويا وقال اشهدوا علي بما فيه ولم يقرأه
عليهم فقال مرة الشهادة جائزة لانهما ادى بان لم يعلم ما فيه وكالمعارض
واختار الشيخ ابن عبد السلام وهو الصحيح في الاصل وهو المشهور كما ان الرجل
اذا دفع ورقة مطوية لرجلين وقال لهما اشهدوا علي بما في هذا الكتاب
وانه يمنع وجهه منه فانه يصير اذا اشهد عليه بما فيه لان الاقرار بالمجهول
لا يضره فهو تشبيه بالقضاء وامتاد هذا فيما سلف على هذا ومفهوم
اشهدهما انه لو لم يشهدهما وشهدا انه لم يعمل بشهادتهما حتى يشهدا انه قد
اشهدهما عليه وميز فيه ما يتميز من اسم وحرفة وغيرهما يعني
ان شرط الحكم بما في كتاب القاضي ان يكون مشتملا على صفة المحكوم عليه الصفة
الخاصة المميزة لموصوفها عن غيره من اسم المحكوم واسم ابيه واسم جده

وحليته

وحليته ومسكنه وصنعته وغير ذلك فنفذه الثاني وبنا يعني
ان القاضي المكتوب اليه يبطل نظره بما في الكتاب فان كتب اليه بثبوت شهادة
ثم فقال بتمامه باعتاده فيها وينظر في تعديلهم وان كتب اليه بتعديلهم لم
يحتج لتعديلهم بل اعذر للمشهود عليه وان كتب بانه اعذر اليه وعجزه عن الدفع
امضى الحكم عليه كان نقل الخطة اخرى الخطة بالفتح الامر والقضية وبالكسر
الارض يخطها الرجل لنفسه ويعلم عليها علامة بالخط ليعلم انه اختارها ليبنيها
دارا والمراد هنا الاول والمعنى ان القاضي اذا انتقل الى خطة اي
الى منصب ومرتبة اخرى فانه يجوز له ان يتم ما فعله قبل نقله ويبني
عليه كما اذا انتقل من النكاح والبيوع الى الدماء والحدود حيث كان ما يقع فيه
التشعيب او البقاء مما لا يخرج فيما انتقل اليه واما لو عزل ثم ولي فلا يبني
على ما مضى بل يستأنف على المذهب وهذا التعميم يشعر به قوله نقل وقيل بني ولما
كان هذا البيت من مسائل الانهاء وانما ذكره في التشعيب التي بدأ بذكرها
التشعيب وان هو ان كان اصلا او فاته معه واتقلا هذا اذا قبل القول
في قوله يشعب كالقاضي ويبني على ما مضى وان هو او غيره الفصل ان كان
القاضي المرسل اهلا للقضاء او فاته معه بلوغ شهرته كمصر ومكة والاندلس
لان قضاة الامصار مظنة العلم والعدالة فان اشتهر ما ذكر فان القاضي
المرسل اليه لا ينظر في الكتاب وهو ينفذه شيء تشهد في قوله ولا فلا فرق
كان مشاركه غيره وان عينا يعني ان كتاب القاضي اذا جاء الى قاضي اخر
ووجد في البلد رجلين كل منهما مشارك الاخر في اسمه واسم ابيه وغير ذلك
من الاوصاف فان المرسل اليه لا يصح الحكم على واحد منهما حتى تشهد البينة
بالمقصود وسواء كان المشارك في الصفة حيا او ميتا مات بعد ان علم ان البينة

يبين هو المراد بوجه من الوجوه وان لم يبين فمع اعذار او لا حتى يثبت
امرينه قولان اي وان لم يبين القاضي في كتابه المحكوم عليه بصفته التي تميزه
عن غيره على امر مهمل للقاضي المرسل اليه ان يعذر اي يسلط الطالب على
صاحب ذلك الاسم مرافعه ومطلبه وعلى صاحبه ذلك الاسم ان يثبت
انه في البلد من يشاركه في ذلك الاسم او لا يعذر به عليه حتى يثبت الطالب
له ان ليس في البلد من يشاركه المطلوب في الصفة قولان اي والموضوع انه
ليس في البلد مشارك محقق والا فلا يعذر عليه اتفاقا كما مر في قوله كان
مشاركه غيره والغريب كالحاضر تقدم ان القاضي يحكم على الغائب وان
الغيبة على ثلاثة اقسام قريبة وبعيدة ومتوسطة واشار المؤلف الى
ان الغائب غيبة قريبة كالثلاثة الايام مع الامن حكمه حكم الحاضر في سماع
الدعوى والبينة عليه وتزكيتها والحكم عليه في كل شيء وهو على حجته اذا
قدم والبعيد جدا كمكة يقضى عليه بيمين القضاء يعني ان الغا
ئب غيبة بعيدة كمن بمكة من المدينة او مكة يقضى عليه في كل شيء دينا
كان او عرضا او حيوانا او عقارا لاكن بعد حلف الطالب يمين القضاء
التي لم يتم الحكم الا بها بان يحلف انه ما ابرأ او وكل اقتضاء او احال على الاقتضاء
منه ولا في بعضه وتسمى يمين الاستبراء ومنهى واجبة او استظهار قولان
وظاهر كلام المؤلف الاول قال ابن رشد ويمين القضاء متوجهة على
من يقوم على ميت او على غائب او على يتيم او على الاحباس او على المساكين
او على كل وجه من وجوه البر او على بيت المال او على من يستحق شيئا
من الحيوان ه وبعبارة ويمين القضاء تجب في الدين اي على الميت
ما لم تشهد البينة على اقرار ورثة الميت بالدين فلا تجب وسمى الشهود ولا نقض

يعني ان القاضي لابد ان يسمي الشهود في حكمه على الغائب ليجد من مقال
عند قدومه بتجريح الشهود لانه باق على حجته فان لم يسم البينة والزم الخصم
الحكم من غير تسمية فسخ حكمه ويستأنف ثانيا ويجري في متوسط الغيبة
ايضا تسمية الشهود ثم ان تسمية الشهود حيث كان يعذر فيهم كذا ينبغي
قوله ولا نقض ما لم يكن الحاكم مشهورا بالعدالة والا فلا ينقض كما يعني
كلام الجزيري وابن فرحون قوله ولا نقض راجع لقوله بيمين القضاء ولقوله
وسمى الشهود والعشرة الايام او اليومان مع الخوف يقضى عليه معها في غير
العقار هذا في الغيبة المتوسطة يعني ان الغائب على مسافة عشرة
ايام او على مسافة يومين مع الخوف يقضى عليه مع يمين القضاء في كل شيء ما
عدى استحقاق العقار واما هو فلا يقضى عليه فيه بل هو باق على حجته
اذا قدم وهو المشهور من المذهب وقوله مع الخوف قيد في اليومين فقط والقيد
في معها راجع ليمين القضاء وقوله في غير استحقاق العقار واما بيع العقار فيحكم
عليه كما اذا طلقت المرأة بينة على انها عادمة النفقة او ادراب
الربوبة فانه يحكم ببيع عقاره وانما لم يحكم عليه في استحقاق العقار لان
العقار مما تتشاح فيه النفوس ويحصل فيه الغضب والحمية والنزاع عند
اخذه فلابد من حضوره ليكون اقطع للنزاع وحكم بما يتميز به غائبا بالعين
دون ما العقار حكم بالغائب لا على الغائب والمعنى ان المحكوم به اذا
كان غائبا عن بلد الحكم وهو مما يتميز بالصفة في غيبته كالعقار والعبيد والدو
اب ونحوهم فانه لا يطلب حضوره لمجلس الحكم بل تميزه البينة بالصفة ويعين
حكمه حكم الدين على المشهور وان كان لا يتميز بالصفة كالمكيل والحرير
فان البينة تشهد بعينه ويحكم بها المدعيه والغائب عن البلد لا يحكم له

حضوره مطلقا لانه ان امكن وصفه قام وصفه مقام حضوره وان لم يمكن وصفه
فقامت قيمته مقام وصفه ولا فرق في ذلك بين المقوم والمثلي وانما اعتبر
القيمة في المثلي المجهول صفته واما في المثلي فلا يرى احضاره لمجلس الحكم وسواء
كان مما يتميز بالصفة اولا وجلب الخصم بخاتم او رسول ان كان على مسافة
العدوى يعني ان الحاكم يجلب الخصم ان كان على مسافة العدوى وهي
التي يروح منها ويرجع فيبيت في منزله في يوم واحد ويجلب الخصم بخاتم او رسول
او ورقة ونحوها يرسله القاضي مع الخصم الى خصمه فلو زادت مسافة الخصم
على مسافة العدوى بان كانت على مسافة ستين ميلا فانه لا يجلب الا اذا قام له
الطالب شاهد يشهد بالحق فان الحاكم حينئذ يجلبه والى هذا الاشارة بقوله
لا الذي في ستين ميلا الا بشاهد والراجح كما قاله بعض ان مسافة العدوى مسافة
في الغرض وظاهر قوله وجلب في سواء اتى الطالب بشبهة ام لا وهو كلام ابن
ابي زمنين كما قال ابن عرفة وجزم ابن عاصم تبعا لسحنون بان الحاكم لا يرفع
بعد ولا يرجع المطلوب اليه حتى ياتيه الطالب بشبهة لئلا يكون في ذلك عبثا
له او يريد تعنيت المطلوب فلا يخرجه ولا تزوج امراة ليست في ولايته صورتها
امراة ليس لها ولي الا القاضي فلا يزوجها اذا كانت في غير محل ولايته مثلا
لو كانت امراة بالشرع ولا ولي لها الا القاضي فلا يزوجها قاضي ... الا اذا
دخلت لمحل ولايته وفي قوله ليست في ولايته اي ليست في ولايته الخاصة
بان كانت في ولايته العامة فلو وقع وزوجها اجري على التفصيل الذي ذكره
المؤلف في باب النكاح بين القرب والبعد والولاية العامة والخاصة والشريفة
والدنية ومن يراعى حيث المدعى عليه وبه عمل او المدعي فيه واتبع
منها الدعوى اذا كانت في عقار فهل تكون حيث المدعى عليه وبه حكم ابن

بشير وكتب به الى بعض قضاته او حيث المدعى فيه فقولان والمدعى فيه فهو
بقية العقار وحقوقه الجار ما اتصل الغير به واستقر وان كانت في غير حيث
نقلوا الغائب بالحكم وكلام المؤلف خاص بالعقار وفي تمكين الدعوى لغا
ئب بلا وكالة تردد يعني ان الغائب غيبة بعيدة او قريبة على القول
الغرض اذا كان له مال حاضر وضيعا عليه اتلفه من ياخذه ويضيعه فقام
شخص قريب له اجمال او اجنبي وليس هو وكيلا عن الغائب واراد الخصام في ذلك
المال عن الغائب حسبة لله تعالى فهل يمكن من ذلك ويقيم البينة على ذلك
بعض الاتمال وهو قول ابن القاسم او لا يمكن من ذلك الا بتوكيل من الغائب
وهو قول ابن الماجشون ومطرف تردد ومحلهما فيما لا يدوم ضرره على
وكان ضمانه عليه فيه اماما فيه كالمستاجر والمستعير عارية لا يغاب
عليها والمرتهن رهنا كذلك وزوجة الغائب واقاربه الذين تلزمه نفقتهم
فيمكن من الدعوى اتفاقا كما اذا كان عليه فيه ضمان كالمستعير عارية
يغاب عليها والمرتهن رهنا كذلك والغاصب اذا غصب منه شيئا والحميل اذا
اراد المدين السفر وخشي ضياع الحق ونحو ذلك وحصل التنازع

باب يذكر فيه الشهادات وأحكامها

وذكر المؤلف تعريفها كابن الحاجب فقال ابن عبد السلام ولا حاجة
لتعريف حقيقتها لانها معلومة واعترض ابن عرفة بانه مناف لقول
القرافي اقمت ثماني سنين اطلب الفرق بين الشهادة والرواية واسال
الفضلاء عنه وتحقيق ماهية كل منهما فيقولون الشهادة يشترط
فيها التعدد والذكورية والحرية بخلاف الرواية فاقول لهم اشتراط ذلك فرع تصويرهما
وتمييزهما عن الرواية الى ان قال حتى طالعت شرح البرهان للمازري فوجدته

حتى المسألة فقال ثم اختبر ان غير ان الخبر عنده اما كان عاما لا يختص بمعين
فهو الرواية كقوله عليه السلام انما الاعمال بالنيات واستقبال القبلة فانه
لا تختص بشخص معين بل هو عام في كل الخلق والامصار والاعصار بخلاف قول العدل
عند الحاكم لهذا عند هذا دينار الزام لمعين لا يتعداه فهذا هو الشهادة والا
ول هو الرواية ووجه مناسبة شرط التعدد في الشهادة وبقية الشروط
ان الزام المعين يتوقع فيه عداوة باطنة لم يطلع عليها الحاكم فاحتاط الشارع
لذلك فاشترط معه اخر وناسب شرط الذكورة ان الزام المعين تحكم وغلبة عليه
ونفرات النفوس لابية من ذلك ونفوس النساء اشد نكاية فجعل ذلك بلا
شك اهل الذكورة تبعا على النفوس لانهن ناقصات عقل ودين ثم ان ابن عرفة
عرفها بقوله الشهادة قول هو بحيث يوجب على الحاكم سماعه بمقتضاه ان عد
ل قائله مع تعدده او حلف طالبه فهو به يوجب على الحاكم تخرج به الرواية ولم
يقل القاضي لان الحاكم اعم من القاضي لوجوده في التحكيم والامير فقوله ان عدل
قائله شرط في ايجاب الحكم والجملة حال اخرج به مجهول الحال ومعنى عدل قائله
ان ثبتت عدالته عند القاضي اما بالبينة او بكونه يعلمها العدل حر مسلم عاقل بالغ
بلا فسق وبلا حجر وبدعة وان تاول كخارجي وقدري ان في العدل تخفيفه
اي حقيقة العدل في عرف الفقهاء هو من اتصف بهاته الاوصاف واحترز بقو
له في عرف الفقهاء عن المحدثين لا العدل عندهم الذكر المتقي لانه وصف للغائب
وهنا وصف للشاهد فمنها ان يكون حرا حال الاداء ولو متقاعدا الا ان شهد
لمعتقد عليه شرط اخر وهو التبريز ومنها ان يكون مسلما حال الاداء فلا
تقبل شهادة كافر على مسلم اتفاقا ولا على كافر على المشهور ومنها ان يكون
عاقلا حال الاداء والتحمل فلا تقبل شهادة غير العاقل ومنها ان يكون بالغا

حال الاداء فلا تقبل شهادة الصبيان الا على بعضهم بشروطه ستاتي في الجرح
والقتل لا في الاموال فالاولى تخصيص عموم ما هنا ومنها ثبوت عدم الفسق بالـ
ـجوارح بدليل انه ذكر الفسق بالاعتقاد فيما ياتي ومنها الا يكون محجورا عليه
لاجل سفه فلا تقبل شهادة العاصي ولا مجهول الحال ولا السفيه لانه ممنوع ومنها
الا يكون مبتدعا سواء كفر او فسق او تاول فهو كقول ابن الحاجب ولا يعذر
بجهل ولا تاويل كالقدري والخارجي قال في توضيحه تبعا لابن عبد السلام
يحتمل ان يكون القدري مثالا للجاهل لان اكثر شبههم عقلية والخطا فيها يسمى
جهلا والخارجي مثالا للمتاول لان شبههم سمعية والخطا فيها يسمى تاويلا
ويحتمل انه يريد بالجاهل المقلد من الفريقين والمتاول المجتهد منهم ولم
يعذروا هنا بالتاويل لكونه ادى الى كفر او فسق ولا كذلك التاويل في الحرا
بين ثم ظاهر كلام المؤلف ان هذه الشروط في مطلق العدالة واهل المذهب
جعلوها شرطا في عدل الشهادة وهو عدل الذي تقبل شهادته ويلزم على
الاول ان من يسقط هذه الشروط يكون فاسقا لظاهر كلام اهل المذهب فانه
لا يلزم من كونه غير مقبول الشهادة ان يكون فاسقا فمراد المؤلف بالعدل
الذي هنا عدل الشهادة وهو عدل الذي تقبل شهادته لا مطلق العدالة ثم
ان هذه الشروط كلها يشترط منها حال الاداء والتحمل الا العقل فيهما كما تشتر
ط الاسلام حال الاداء لم يباشر كبيرة او كثير كذب او صغيرة خسة وسفاهة ولعب
نرد يعني انه يشترط في الشاهد ان لا يتلبس بكبيرة تلبسا لا يرجى له توبة
بعد ويؤخذ هذا من كلامه اذ معناه لم يباشر كبيرة وقت اداء الشهادة
فانه اذا تلبس بها او ثاب وحسنت توبته ثم اداها لم يصدق عليه انه تلبس
بها ويشترط في الشاهد ان لا يكون كثير الكذب فيخرج الكذبة الواحدة في السنة

لعسر التحرز من ذلك ويشترط في الشاهد أن لا يكون كثير الكذب بل ولا صغيرة
الخسة مثل النظرة وسرقة لقمة والتطفيف في حبة وما أشبه ذلك لدلالة ذلك
على دناءة الهمة وأما صغائر غير الخسة فلا تقدح إلا بشرط الإدمان
عليها ويشترط في الشاهد أن لا يلتبس بسفاهة ومجون والمجون هو أن لا يبالي
الانسان بما يصنع أو قليل المروءة التي يكثر الدعابة والهزل في الأكثر إلا ما
لا أكون ممن لا يغض عنه ذو مروءة وإنما حمل كلام الشيخ على الأكثر مع قوله فلا يحج
لا أكثر يغض عنه ذو مروءة وإن عادة حمل على السعة الذي ليس معه حجر مخالف
السعة مع الحجر فلا تراد فلا يغض عنه ذو مروءة لأن ممن نوع تكلف
ويشترط في الشاهد أن لا يلعب بالنرد والشطرنج والحمام والخطرة ونحوهم يكون
فيه قمار ومن كثير منه فمثله الشطرنج وحكم اللعب بالنرد الحرمة بخلاف الشطرنج
فإنه مكروه كما تقدم الغالب عند الحنفية وسفاهة معطوف على يباشر بيسير
فيكون المباشرة بمعنى التلبس أي وحتى يتلبس بسفاهة وفحش ولعب بشطرنج
عطف على كبيرة ذو مروءة يتزوج غير كفو من حجام وسماع غناء ودباغة وحياكة اختيارا أو إدامة نظر شطرنج
إلى ذوي نعمة بغير نعمة أو شيء بغير حق وكذلك ينال
فيما تقدم فيشترط المروءة يدل على عموم المحافظة الدينية وهي من لوازم العدالة
وتقرر بأنها مسببة غالبا عن اتباع الشهوات قال ابن الحاجب المروءة
هي الارتفاع عن كل ما يدني أي من تخلق به لا يحافظ على دينه وإن لم يكن حراما
كالإدمان على لعب الحمام والشطرنج والحرف الرديئة من دباغة وحجامة
وحياكة إن درا اختيارا ممن لا يليق به وأما أهلها ومن اضطر فلا يقدح
من خلاف التلام اللفظ ومن جنس المعنى تعرف بها المروءة كان الرجل وقد نعت
المروءة بكمال الرجولية كما قال الشيخ سعد الدين ومن جنس المعنى تشتمل

المرأة

المرأة وإن كان يقال لها رجلة تأمل وسماع الغناء في الشهادة إذا كان يتغنى
والة وتكرر كان سماع الغناء مكروه فإنه يخل بالمروءة وأما بالآلة فحرام وترد
به الشهادة بالمرة الواحدة ثم إن الغناء بالكسر والمد الصوت المنقطع أو
الترجيع ترنم أو المختنق وأما بالكسر والقصر فهو اليسار وأما بالفتح والقصر
فهو النفع فائدة والنرد قطع تكون من العاج أو من الجبس ملونة
يلعب بها أيسر فيما يسر وإنما يرمى في مال لعبه وأول من وضع الشطرنج كما
اتفق عليه المؤرخون صصة بن داهر الهندي وهو بكسر الصاد الأولى وفتح الثا
نية مع التشديد واسم الملك الذي وضع له شهرام بكسر الشين كذا قاله
ابن خلكان وقال الصلاح الصفدي في شرح لامية العجم إن اسمه بلهيت
بالتاء المثلثة في آخره وكان أزدشير بن بابك أول ملوك الفرس فوضع
النرد ولذلك قيل له نرد شير نسبوه إلى واضعه وجعله مثالا للدنيا وأهلها
وجعل الرقعة اثنا عشر بيتا بعدد شهور السنة وقسمها أربعة أقسام على
عدد فصول السنة وجعل القطع ثلاثين قطعة بعدد أيام الشهر بيضاء وسود
دا كالأيام والليالي وجعل الفصوص مستديرة إشارة إلى أن الجهات ستة لا
سابع لها وجعل ما فوق الفصوص وما تحتها كيفما قلبت سبع نقط
عدد الأفلاك وعدد الأرضين وعدد الكواكب السيارة وجعل ما يأتي به الفصو
ص من الأعداد في اللعب والقطع من يضرب بها مثل القضاء والقدر وتقلبه في
الدنيا وجعل يقوى اللاعب في تلك الأعداد كاختيار ولم يجعله حسن
التدبير كما يرزق الموفق شيئا يسيرا ويحيى التدبير جميعه ويرزق الأحمق
شيئا كثيرا فلا يحسن التصرف فيه فالنرد جامع لحكم القضاء والقدر وحسن
التصرف في اختيار كلاعبه والشطرنج معتبر كاختيار اللاعب وعقله وتدبيره

الخبر أو الردي وإن أعمى في قول أو أصم في فعل يعني أن الأعمى العدل
تجوز شهادته في الأقوال خلافا لأبي حنيفة والشافعي وأما في الأفعال
فلا تجوز شهادته فيها ما لم يكن علم الفعل قبل العمى كما في شرح الارشاد فانظر
فنص عليه وذكر الحطاب ما نصه فاستفيد منه أنه لا يقبل في ذلك على المعتمد وأما
الأعمى الأصم فلا يقبل ولا ينبغي أن يختلف فيه إذ الأمر عليه ذلك ويعتمد
على الفراسة وأما العدل الأصم غير الأعمى فتجوز شهادته في الأفعال ولم يتعرض
لشهادة الأخرس وهي مقبولة كما قال ابن شعبان ويؤديها بالإشارة المفهمة
والكتابة وأما الأصم في الأقوال فلا يقبل ما لم يكن سمعه قبل الصمم كذا ينبغي
على قياس ما في الارشاد وليس بمغفل إلا فيما لا يلبس هذا الفرع منه رحمه الله
تعالى فيما أوجده مانع بخلاف ما مر من الحرية وما معها فإن وجوده شرطه
وعدمها مانع والموانع جمع مانع ومواسم ما علم من منع الشيء إذا حال
بينه وبين مقصوده فموانع تحول بين الشهادة وبين مقصود ما فإن المقصود
من الشهادة قبولها والحكم بها والمانع هو الوصف الوجودي الظاهر والم
والمغفل هو الذي له قوة التنبه ولم يستعمل قوته والمعنى أن الشاهد
يشترط فيه أن يكون غير مغفل قال ابن عبد الحكم قد يكون الرجل الخير الفا
ضل ضعيف العقل لا يؤمن عليه لغفلته أن يلبس عليه فلا تجوز شهادته إلا أن
يكون الأمر المشهود فيه جليا واضحا لا يلبس على أحد كقوله رأيت هذا قطع
يد هذا أو نحو ذلك فإن شهادة المغفل تقبل في مثل ذلك وأما الأبله فلا
فلا تقبل شهادته مطلقا والفرق بين المغفل والأبله أن المغفل له ملكة أي قوة
منبهة لكن لا يستعملها والأبله ليس له ملكة أصلا فقوله إلا فيما لا يلبس بكسر
الباء لأن ماضيه مفتوح الباء فهو من قبيل قوله تعالى وللبسنا عليهم ما

يلبسون ولا متأكد القرب كأب وإن علا وأم وزوجهم بعضهم أن من
شرطه قبول الشهادة أن لا يكون الشاهد متأكد القرب للمشهود له فلا تصح
شهادة الولد لأبيه وإن علا ولا شهادته لأمه وإن علت ولا لزوجة أبيه ولا لزوج
أمه ويدخل في الولد ولد الملاعنة لأن له أن يستلحقه فقوله ولا متأكد القرب
معطوف بالواو على مغفل ولا يتأكد النفي ولذلك لا يشهد لزوجته ولا لابنه
ولا لأبيه ولا لأمه ولا الزوجة لزوجها ولا لابنه ولا أبويه وأما شهادة الرجل
لابن زوجته فهي جائزة ولا تجوز شهادة السمسار إذا تولى العقد ولا تجوز
إذا كانت سمسرته لاختلاف بقلة الثمن وكثرته ولا تجوز شهادة الخاطب إذا تولى
العقد وتجوز شهادة المشهود لمن هو متهم عليه كملاك الوصي لمن أوصى عليه
وقوله وزوجهما أي زوج الأب والأم التي دخلت في الأب وولد وإن سفل
كبنت وزوجهم يعني أن الوالد لا تجوز شهادته لولده ولو سفلت
ولا لابنه وإن سفل ولا لزوجة ابنه ولا لزوج ابنته وخص البنت بالذكر قطع
كلمة ليتوصل لبيان الحكم في منع شهادته لزوجها والأصل أن الولد يشمل
الذكر والأنثى فالقرب لكن هو الذي يمنع الشهادة لا مطلق القرب وشهادة
كابن مع أب وأصلك بعضهم أن شهادة الأب مع ابنه كشهادة واحد كأن
تبطل الشهادة الأخرى وليس الممتنع تعديل أحدهما للآخر ثم المراد
بالأب الجنس ليشمل الأم وقضية مفهوم أن ذلك في التكامل للواحد نسمي
شهادة وقوله ككل عند الآخر تشبيه في الإلغاء المطوي فإن قوله وأصله
معناه وتلغى الأخرى والمعنى أن الأب إذا شهد عند ابنه أو ابنه
العكس فإنها لا تقبل كما إذا شهد أحدهما على شهادة الآخر أو على حكمه
وإليه أشار بقوله أو على شهادته أو حكمه وكذا شهادة الفرع على

فقط ابيه او العكس لانهما في معنى التزكية **بخلاف اخ لاخ ان برز ولو بتعديل**
وتلونة ايضا بخلافه فيما قدم ان شهادة الابن لابيه او العكس لا تجوز
وخرج من ذلك ما اذا شهد اخ لاخيه وذكر انها جائزة بشرطها ان يكون
الشاهد مبرزا في العدالة عن اقرانه لقوة التهمة وان لا يكون في عيال
المشهود له ولا صلة تقبل وكذلك لا تجوز شهادته له في جراح العمد وهو
المشهور وانما يشهد له في الاموال وفي الجراح التي فيها المال وقال ... كلام
كلام جواز شهادة الاخ لاخيه كان في جراح العمد لا يكتسب بشهادته
لاخيه شرفا او مالا لا يدفع عنه بها معرة ام لا فعلى هذا فالمسالة ثلاثة من
من الاتفاق والمشهور ... وكذلك يجوز للاخ ان يعدل
اخاه كما انه يشهد له على المشهور وتاولت المدونة على انه لا يعدل اخاه
لانه يتم به تعديله **كاجير ومولى وملاطف ومفاوض في غير مفاوضة**
وزوج امرأة ولو ذكر بعدها شيئا هذا مشبه بقوله ان برز **والمعنى**
ان الاجير لا تجوز شهادته لمن استاجره الا اذا كان الاجير مبرزا في العدالة وبشرط
ان لا يكون في عيال من استاجره وكذلك لا تجوز شهادة المولى الاسفل
لمن اعتقه الا اذا كان مبرزا في العدالة وبشرط ان لا يكون في عيال مولاه بخلاف
العكس فيجوز بغير تبريز وكذلك لا تجوز شهادة القريب الملاطف وهو الذي
بينه وبينه ملاطفة ... الا بشرط ان يكون مبرزا في العدالة وان لا
يكون في عياله ... وكذلك لا تجوز شهادة الشريك المفاوض لشريكه في غير
المفاوضة الا بشرط ان يكون مبرزا في العدالة ...
... كان احسن ليفيد ان الشريك شركة العنان لا يشهد لشريكه في غير
الشركة الا اذا كان مبرزا ... فمتى اشهد لشريكه

في غير ما يتعلق بالشركة لا يشترط فيه تبريز في العدالة وكذلك تقبل شهادة
من زاد شيئا في شهادته او نقص فيها بعد ادائها ان كان مبرزا وسواء كانت
الزيادة بعد ان كانت شهادته الاولى على طبق دعوى المدعي او لا غير ان ما
زاد على دعوى المدعي لا ياخذه المدعي حيث لم يدع فيه اذا ادعى المدعي
بعشرة فيشهد الشاهد بذلك او باكثر او اقل ثم شهد بزيادة على ما شهد به اولا
فان ذلك لا يقدح وسواء كان بعد الحكم او قبله وكذلك يقبل تذكر الشاهد
من المريض او ... للشهادة بعد قوله حين سئل عنها لا ادري او لا اعلمها
اذا كان مبرزا في العدالة ... وقع في الرواية من التعبير بالمريض فرض
مسألة **وتزكية** يعني ان التزكية في السر والعلانية يشترط فيها
التبريز في العدالة واشار بقوله **وان بحد** الى ان الشهادة ... التي
التزكية جارية في الاموال والحدود خلافا ... ان الشهادة في
الدماء لا تقبل ... التزكية وهو التبريز الفائق عن اقرانه ...
... ذلك الا في الدماء خاصة ... واعتبر
... الاحسن ... كلامهم كما يفهم
من كلامه ... التزكية ... في المزكي
... **من معروف الا الغريب بأشهر انه عدل رضى وليعتمد**
عارف لا يخدع معتمد على طول عشرة لا سماع ... التزكية ...
التزكية من معروف **والمعنى** ان المزكي لابد ان يكون معروفا بالعدالة
عند القاضي ... معروفا عند القاضي بالعدالة والمعرفة
للقاضي لا بد منهما الا ان كان غير غريب فيما ... وان كان غريبا
فيما ... ومثل الغريب النساء لقلة خبرة الرجال بهن ومعرفتهن

بين وجه التزكية ان يقول المزكي اشهد انه عدل رضا ان العدالة
تنفي بالسلامة في الدين والرضى ينفي بالسلامة من البله والغفلة ولا
يرمى بهذه اللفظة بتمامها فلو لم يات بهذه اللفظة او اتى بلفظ جزئها فلا
تقبل قال الله تعالى واشهدوا ذوي عدل منكم وقال تعالى ممن ترضون
من الشهداء ويشترط في المزكي مع ما مر ان يكون فطنا لا يخدع عارفا
لاجل لا وقيل عارفا بصفات الناس فقوله لا يخدع اي في عقله ولا
يستر في جرابه تحسين وابطال لبعضهم ولو فرضه على عادة الا ان الظهر وبشرط
في المزكي ايضا ان يعتمد في تزكيته للشاهد على طول عشرته له في الحضر
وفي السفر ويرجع في هذا وفي ما قبله والشعر انه لابد بالاقو صاحب
مذكرة بان الفضلاء لا تقبل تزكيتهم لا للرجال ولا للنساء لا فيما تجوز شهادتهن
دون غيره ولا في غيره وهو كذلك ولا يجوز الاعتماد في التزكية على السماع
كسمعنا من فلان وفلان ان فلانا عدل رضى وهو كذلك واما من يسمع
منه كما اذا قال لم نزل نسمع من الثقات وغيرهم انه عدل رضى فيقبل
كما ياتي في شهادة السماع من سوقه او محلته لا لتعذر بمعنى انه
يشترط في المزكي ان يكون من سوق الذي كم بينهما الطالب او من محلته وهو
منزل الطالب المعلوم لا من غيرهم لانه ريبة فليس الجار والمجرور متعلق بسماع
وانما هو صفة تزكية فكانه قال وتزكية حاصلة من معروف حاصلة من اهل
سوقه ومحلته لا من غيرهم الا لتعذر من سوقه ومحلته لعدم اهليتهم ونحو ذلك
ووجب ان تعين الخ وجهة الشهادة في التزكية ان تعين التعديل
بان لم يوجد من يعدله غيره او نحو ذلك وفي بعض ذلك النسخ بخبر العدل
من علامة التاثيبة اه ووجه التعديل ان تغير ولا يخفى ان التعديل

ورضا كعادة ويتغير على ان العدة وهذا اذا طلبت في من الادمي واما المتعلقة
بمحض حق الله فتجب المبادرة بفعلها قبل طلبها ان استوى تحريمه كما ياتي في
الشهادة كجرح ان بطل حق التشبيه في الوجوب والمعنى ان من علم جرح
شاهد وان لم يجرحه بطل الحق بسبب تلك الشهادة فانه يجب عليه ان يجرحه
حتى لا يضيع الحق على صاحبه والشرط فيه في هذه وفيما قبلها ايضا على
خلاف فاعرفه من ان الشرط يرجع لما بعد الكاف لا لما قبلها ويعني
ان بطل حق اي بزل التعديل كما ان المراد به بالتعيين لما قبله ان بطل حق
بنزل التجريح وندب تزكية سر معها الضمير في معها يرجع لتزكية العلانية ايضا
من الاصل تزكية السر ويكتفى فيها بواحد وبني التفرد من متعدد وان لم يعين
في الامر ولم يذكر السبب بخلاف الجرح تشريعه اما التزكية مطلقا لا بد فيها
من متعدد فيتوقف حصول الندب في تزكية السر على التفرد كما ان حصول
وجوب تزكية العلانية يتوقف على التعدد ويجوز للمزكي ان يعدل وان
لم يعرف اسمه وان لم يذكر سببا عن الندب لان اسباب العدالة كثيرة بخلاف فيمن
يجرح شاهد في شهادته فانه لا بد ان يعين سبب الجرح لاختلاف العلماء فيه فربما
اعتمد فيه على ما لا يقتضيه كما وقع لبعضهم انه جرح شاهدا في شهادته فيه
فسئل عن سببه فقال رايته يبيع ولا يرجح الميزان فلم يشهد اثنان بتجريح
شخص وشهد اثنان بعدالته فان شاهدي الجرح مقدمان على شاهدي التعديل
العدالة واليه اشار بقوله وهو مقدم لان المعدل انما يحكي عن ظاهر الامر والجارح
انما يحكي عن باطن الامر الخفية المستترة فيقدم لزيادته وانما الجرح متمسك
بالاصل او ان شهدا ثانيا بتعديله لاكتفاء بالتزكية الاولى تردد في نسخة حلولو
وان شهد ثانيا بتاء التانيث في الضمير على الاول يرجع للمزكي بمعنى الكاف وعلى

الثانية يرجع للبينة او الشهود والمعنى اي ان شهد شهادة وزكي فيها
ثم وقع انه شهد شهادة ثانية فهل يحتاج الى تزكية ثانية وهو لسحنون قائلا
لا بد من تزكية كلما شهد حتى يثبت عدالته وتشتهر تزكيته او يكتفي بالتزكية
الاولى وهو لاشهب عن مالك قال ابن عرفة والعمل عندنا قديما وحديثا على
قول سحنون ولو شهد في يوم تزكيته لا لان العيب فيه يحدث وعبارة ق بعد
تقتضي ان التردد ليس محله بل هي قولان وان الخلاف فيما اذا عدل مجهول الحال
وان القول الاول في النقل فيمن فيما اذا لم يكثر تعديله ويشتهر وانه لو طلب
تعديله بالقرب على قول سحنون او بالبعد على قول اشهب فلم يوجد من
يعدله فانه يجب قبول شهادته والتردد لان طلبه التزكية ثانيا انما هو
استحسان والقياس الاكتفاء بتزكيته اول مرة ما لم يتهم بامر حدث كما ذكره ابن
رشد وكلام المؤلف لا يفيد شيئا من ذلك ولكن ذكر تت ما يفيد صحة التعبير
بالتردد وانه التردد للمتاخرين في النقل عن المتقدمين ونحوه في ابن مرزوق ص
وبخلافها لاحد ولديه على الاخر او ابويه ان لم يظهر ميله ش عطف على قوله بخلاف
اخ والمعنى ان شهادة احد الابوين لولده على ولده الاخر جائزة ان لم يظهر ميله وكذلك
شهادة الولد لاحد ابويه على الاخر فانها جائزة ان لم يظهر ميل للمشهود له وفي
الاولى لا سيما اذا شهد للصغير على الكبير او للبار على العاق قال مالك لا تجوز
شهادة الولد على ابيه بطلاق امه ان كانت منكرة واختلف اذا كانت هي
القائمة بذلك فمنعها اشهب واجازها ابن القاسم وان شهد بطلاق غير
امه لم يجز ان كانت امه في عصمة ابيه الا ان كانت ميتة ولو شهد لابيه على جده
او لولده على ولد ولده لا ينبغي ان لا يجوز قولا واحدا ولو كان على العكس ينبغي
ان يجوز قولا واحدا والمعتبر في ذلك قوة التهمة ولزوم المؤلف الجواز بعدالة

بما اذا لم يظهر ميل وهو واضح للمسئلتين وافرد الضمير لكون العطف باو
ص ولا عدو على عدوه ش المراد بالعداوة الدنيوية لا الدينية لجواز شهادة المسلم
على الكافر يعني ان العداوة تمنع الشهادة فلا يقبل عدو على عدوه ولا على ابيه
وامه ولا باس بالشهادة على صغير او سفيه في حجر عدوه ولما ذكر ان العداوة بين
الشاهد والمشهود عليه تمنع القبول تكلم على ما اذا كانت ابن سراية منهما على
منعها مشير للخلاف بعد ذلك بقوله ولو على ابنه اي ابن العدو ولو كان اسفل منه
مثل عبد الرحمن بن [illegible] القاضي وسليمان بن القاسم احد شيوخ عبد الرحمن بن القاسم
واشار بالمبالغة لرد قول محمد بالجواز ومحل الخلاف حيث لم يطعن الاب معه والا فلا
تقبل اتفاقا وقوله ص او مسلم وكافر ش في حيز المبالغة اي ان العداوة التي
بين قادحة في الشهادة ولو طرأت بين مسلم وكافر فلا تقبل شهادة المسلم على الكافر
حرج وعداوة الدين غير معتبرة لانها عامة غير خاصة وانما تعتبر العداوة
الخاصة ص وليخبر بها ش يعني ان الشاهد اذا قال للقاضي العدل اداء الشهادة
فانه اذا ادى ما يجب عليه ان يخبر القاضي بالعداوة التي بينه وبين المشهود عليه
ليسلم من التدليس ولاحتمال ان يكون غير قادحة او يكون القاضي ممن يرى انها ليست
قادحة وما قرره به من ان الاخبار بعد الاداء هو ظاهر تت وق خلافا لحل تت
ومثل العداوة القرابة ص كقوله بعدها تتهمني وتشبهني بالمجنون مخاصما
لا شاكيا ش يعني ان الشاهد اذا قال للمشهود عليه بعد اداء الشهادة و
قبل الحكم تتهمني وتشبهني بالمجنون فان ذلك يكون قادحا في شهادته وترد
بذلك اذا صدر منه ذلك على وجه المخاصمة بان يكون كلامه مفيدا لكون شهادته
انما هي لاجل ما قبلها لا على وجه الشكاية للناس بان يقول لهم انظروا ما فعل معي
وما قاله [illegible] وما كنت اظن ان يفعل معي ذلك او نحو ذلك وقوله كقوله

خيم ان يكون مثل الاقول والاعور ويكون نبه بالاخف ليعلم منه الاجلى بالاحرى
الاولى كما علل في التوضيح كلام الشيخ وعلله بكون الشاهد اقر على نفسه بعداوته
المشهود عليه دون ويكون المراد بقوله واعداء من ظهرت عداوته وهو بغيضه واما
ان قلنا ان معناه من ثبتت عداوته فينبغي ان يكون تشبيها بالعداوة المعهودة في
قوله واعداء ويكون تشبيها مصرحا والتفريق والعداوة الدنيوية مانعة من اداء
الشهادة كما يمنع من القبول قوله بعدها تشبيه حالة كونه محتاجا لا شاكيا محتاجا
حال من المضاف اليه وهو الهاء من قوله كما قاله الشيخ م واعتمد في اعسار كل بحجة
وقرينة صبر نحو كفر الزوجين ش يعني ان الشاهد يجوز ان يعتمد في شهادته
بالاعسار مخبر على صحبته او على اختباره او امتحانه له فيعتمد على الظن ولا يشترط العلم
بالبات في بحجة بمعنى على انه فيعتمد على قرينة تدل على ان المشهود له يجبر على
الضرر الحاصل له من جوع او عري وما اشبه ذلك كما يعتمد في الشهادة بالضرر من احد
الزوجين للآخر على الصحبة لهما او لاحدهما ويكتفى في ذلك بغالب الاحوال المبينة لغلبة
الظن كما لابن الحاجب وابن شاس م ولا من حرص على ازالة نقص فيما رد فيه لفسق
او صبى او رق ش يعني ان الشاهد اذا حرص على ازالة نقص كان موجودا فيه وقت
اداء الشهادة بان ادى الشهادة فردت عليه لاجل كفر او فسق او صبى او رق فلما
زال المانع بان اسلم الكافر وحسنت حالته او تاب الفاسق بالجارحة او احتلم
الصبي او عتق العبد شهد او هلم تقبل منهم لانهم يتهمون على ازالة النقص
الذي ردت شهادتهم لاجله فيتهمون على قبولها لما جبل عليه من الطبائع البشرية
في دفع المعرة فلو لم ترد الشهادة المذكورة حتى زال المانع فانها تقبل
اذا اداها بعد زوال المانع ولا من حرص على التأسي وقوله نقص اي
نقيصة دفع العار عنه وقوله فيما متعلق بمحذوف اي كشهادته فيما رد فيه

رد فيه م او على التأسي كشهادة ولد الزنا فيه ش يعني ان من موانع
الشهادة الحرص على التأسي ومعنى التأسي ان يجعل غيره مثله كشهادة ولد الزنا
فيه وفيما يتعلق به كالقذف واللعان والمنبوذ لا يقبل لان الانسان اذا كان له من
يشاركه في صفته خفت عليه المصيبة لانهم قالوا ان المصيبة اذا عمت هانت
واذا ندرت هالت وود الزانية ان النساء كلهن يزنين فقوله او على التأ
سي معطوف على قوله على ازالة نقص والمراد انه اتهم على الحرص على التأسي اي
على مشاركة غيره في معرته م او من حرص فيما اصر فيه ش معطوف على ولد الزنا وكشها
دة من حرص فانها لا تقبل في تلك التي اصر فيه بفعله اما في غيره فتقبل كمن حد
في شرب خمر بقذف او اخوذ لك فيهم من امثلة التأسي التي عبر عنها ابن عرفة بتخفيف
معرة بمشاركة فيما فعله وفيما اصر فيه ان بالفعل ولا قولان مكانهما نص اول الرسالة
ومثل الحد بالفعل الفعل مقضا اذا عفي عنه كما افاده في التوضيح عن الاخوين ومثل الحد
التعزير فلا تقبل شهادة من عزر فيما عزر فيه الا ان يكون وقع فيه ذلك فلتة فوق
فيما اصر فيه ان وهو مسلم بخلاف الكافر اذا اصر ثم اسلم فتقبل شهادته في كل شيء بخلاف
الفاسق فلا ان يحكم هو فيما اصر فيه م ولا ان حرص على القبول كمخاصمة مشهود عليه مطلقا
ش يعني ان الشاهد اذا حرص على قبول شهادته فانها لا تقبل كمخاصمة مشهود عليه
سواء كان الحق لله ام لآدمي لان مخاصمته الآدمي تدل على بغضه له مثال ان يرى شخص
تغاليه حاج ويشهد له فان المخاصمة معه وبعد حرص على قبول شهادته واما
حق الله تعالى مثال ان يتعلق اربعة رجال برجل ويرفعونه للقاضي ويشهدون
عليه بالزنا وعدم القبول في ذلك لابن القاسم قال ابن رشد انما لم تجز شها
دتهم لان فعلهم وتعلقهم به ورفعهم اياه لا يجب عليهم بل هو مكروه لهم لان الانسا
ن مامور بالستر عليه وعلى غيره وقد علمت ان المخاصمة هنا خلاف العداوة +

المتفرقة ص او شهد وحلف ش اي وكذلك لا تقبل شهادة الشاهد اذا شهد
وحلف مع ذلك على صحة شهادته سواء شهد في حق الله او في حق آدمي ولا فرق
بين ان يكون الحلف متصلا بالشهادة كقوله اشهد والله ان له عندك كذا او منـ
ـفصلا عنها كقوله اشهد ان له عندك كذا والله فلا ان غير الشاهد الا
ان يكون الشاهد من جملة العوام فانهم يتسامحون في ذلك وينبغي عندي
ان يعذروا به ولتغلظ ان يحلف الشاهد ولو بالطلاق اذ التهمة كما قال ابن
ص او رفع قبل الطلب في محض حق الآدمي ش هذا من الحرص على اداء
الشهادة وهو مانع من قبولها والمعنى ان الشاهد اذا رفع شهادته
قبل ان تطلب منه فانها لا تقبل منه ومن باب اولى لانه يشهد قبل
قبل ان يستشهد وفي الحديث شر الشهود من شهد قبل ان يستشهد ولكن
يجب عليه ان يخبر صاحبها بها ثم ان المتبادر من كلامه من غير تامل ان قوله
او رفع الخ انه مثال للحرص على القبول اه وشهادة الشاهد ورفع شهادته
وادائها قبل الطلب من المشهود له في محض حق الآدمي والذي لابن شاس وا
بن الحاجب انه من الحرص على الاداء فكان عليه ان يقول وكالحرص على الاداء ان
كان رفع في وعند التامل الصحيح يفهم قوله رفع قبل الطلب ان الرفع بمعنى
التادية من اوله ومثله والحرص على القبول لجعل بعد ادائها فكيف يلتبس
امرهما بالآخر عند فهم المعنى من النوعين والخلص من ذلك ان يقدر
لفظ الاداء بعد لفظ القبول ليصير تمثيلا لكل ويصير المعنى مكررا ولا ان
حرص على القبول او الاداء فيصح قوله فيما حمل من قوله وحلف مثالا لمن
الحرص على القبول وقوله او رفع قبل الطلب مثالا للحرص على الاداء المقدر
ص وفي محض حق الله تجب المبادرة بالامكان ان استديم تحريمه كعتق

وطلاق

وطلاق ووقف ورضاع ش يعني ان الحقوق المحضة لله تعالى وكان مما
يستدام تحريمه فانه يجب على الشاهد المبادرة بالشهادة الى الحكام بحسب
الامكان كمن علم بعتق عبد وسيده يستخدمه ويبيعه الملكية وفي
كذلك الامة او علم بطلاق امرأة ومطلقها يباشرها في الحرام او علم
بوقف على معين او على غيرهم ومن حبسه او غيره واضع يده عليه ويستغلونه
في الظن في غير مصارفه الشرعية وفي منزلته انظر ومثله في الكبير او علم
برضاع رجل مع امرأة وهو متزوج بها وما اشبه ذلك فان لم يبادر برفع
شهادته كان ذلك جرحة في حقه ترد به شهادته ثم ان المراد بمحض حق الآدمي
ما له اسقاطه ولا يكمل في الآدمي فيه حق لله ومؤلفه بابطال ذلك الحق
الى مستحقه كما قال القرافي الى ان قال بعض حق الله ما ليس للمكلف اسقاطه
وهو متوافق بوجه فيه حق الآدمي وقد يعبر كبعض الامثلة التي ذكرها
المؤلف فان العتق لا حق في العتق لتخليصه منه من الرق وكذلك المرأة المشهود
بطلاقها فانها حق في تخليص عصمتها من الزوج وفي الوقف حق الآدمي وهو طلب
الموقوف عليه استحقاقه فيه وقد تمحض من هذه الامور الثلاثة حق الآدمي كما اذا
رضي العتيق بتركه ابدا باستدامة العتق كاستدامة الرق ورضيت المرأة ببقائها
تحته والموقوف عليه بتركه ما يستحقه في الوقف واما الرضاع فظاهر قال بعض
المحققين ص والا خير كالزنا ش يعني ان الحق اذا كان لله الا انه لا يستدام تحريمه بان
كانت المعصية تنقضي بالفراغ منها مثل الزنا وشرب الخمر ونحوهما فان الشاهد بالـ
ـخيار ان شاء قام وان شاء ترك لان ذلك من الستر ومحله في غير المشهور بالفسق
والمجاهرة والا فيعذر كما قاله مالك وغيره الستر عليه وترجع عليه الشهادة بما
اعترف به تفوح من مسعد ص بخلاف الحرص على التحمل كالمختفي ش قال الشيخ

وعيسى بن دينار وغيرهم من اصحاب مالك ان الحرص على تحمل الشهادة لا يقدح فيها وهذا هو
المشهور وقيل لا تقبل في رجل يقرضا اليه الا ان يكون ذلك محتسبا لا تهمة عليه قال
ان تحقق الا وار كالحبيب فليتهم **وكان استبعد كبدوي لحضري** بمعنى ان الا
ستبعاد يمنع من قبول الشهادة لمخالفة العادة كشهادة البدوي للحضري على حضري
لقوله عليه السلام لا يشهد بدوي على حضري وفي طريق اخر على صاحب قرية
فيما يستبعد كالاموال واما الجراح والقتل والجرح وشبهه فلا استبعاد
والاستبعاد لا يتخيل بان يستغرب الفعل شهادة من البدو وهو مما غرو له
من اهل الحاضرة ويشهد اهل البادية فقوله كبدوي اه وتحمله في الحضر
لانه هو الذي يخيل لا تهام ثم ان المؤلف عبر بالحضري عن القروي الواقع في بعض
الروايات وفي اخرى صاحب قرية والسبب في قوله لا استبعاد لكلب ان طلب
الشهادة للحضري من البدوي وشهادة البدوي للحضري من غير استشهاد مقبولة
لانه لا استبعاد فيها كما يصرح قوله وكان استبعد كما اشار له بقوله **ل**
خلاف ان سمعه اي في الاقوال او رآه اي في الافعال امر البدوي عليهم
ومن يتغير ان وكذلك استشهاده له في السفر ومثله الامور التي يطلب
فيها الخلوات والبعد عن العدول **ولا سائل كثير بخلاف من لم يسأل او
يسأل الاعيان** تقدم انه قال ولا ان استبعد وكذلك مادة للمسألة المانع
فيها الاستبعاد ومخالفة العادة **والمعنى** ان السائل لا تجوز شهادته
في الحق المالي اذا كان كثيرا وتجوز في التافه اليسير كما تقدم وهذا من فصل
الشهادة واما ان تمنعه بقوله ومن بينهما ومن ينازعان فلا اقرار من
للاخر بكذا فانه يقبل فقوله في كثير ليس متعلقا بسائل بل بالمجرور اي نتهم
في كثير بخلاف من يقبل من غير سؤال او يسأل اعيان الناس واشرافهم

فيجوز

فيجوز شهادته ولو في المال الكثير والمراد بالاعيان الاغنياء وانما تمنع
شهادة السائل في الكثير اذا كان يسأل التصدق من غير الزكاة والا فلا كما قاله
ابن ناجي في شرح المدونة **ولا ان جر بها نفعا كعلى مورثه المحصن بالزنى**
من لعله على معقل باعتبار المعنى اي ولا ان جر بها نفعا والمعنى
ان الانسان اذا جر بشهادته نفعا فانها لا تقبل للتهمة كما اذا شهد على
مورثه المحصن بالزنا فان شهادته لا تجوز لاتهامه على قتله ليرثه وسواء
كان الشهود كلهم ورثته او بعضهم من اهل الشهادة لا بد وسواء كان الموروث
ابا له او اخا او غير ذلك واحترز بالمحصن من الموروث البكر فان شهادته
عليه جائزة اذ لا تهمة **او قتل العمد لا الخطأ** يعني انه اذا شهد
على مورثه بانه قتل شخصا عمدا فانها لا تقبل للتهمة الا ان يكون الموروث
فقيرا فان شهادة الوارث على مورثه بالزنا او القتل عمدا جائزة فالتهمة
منقطعة اذ لا نفع له واحترز بقتل العمد من قتل الخطأ فان شهادته
تجوز عليه بذلك غنيا كان او فقيرا اذ لا تهمة **او بعتق من يتهم في ولائه**
من اعطاء على موروثه بعتق من يضاف كذا او له بعدا وبدين وتفرق
كشهادته على موروثه المحصن بالزنى وكشهادته بعتق من يتهم على ولائه
او شهادته بدين ونحو من امثلة الجر كما اذا شهد ان اباه اعتق
فلانا مثلا حيث كان المشهود بعتقه ذا مال وان يكون في الورثة من
لا حق له في الولاء كالبنات والزوجات كما في المدونة وذلك لان شهادته
تجر الى احرام الورثة الذكور فلذلك لم تقبل واما ان لم يكن فيهم من
لا حق له في الولاء فلا تهمة عليهم ... اخر ... التهمة ... ان
بان يكون له وارث وما اشبه ذلك فيرجع اليهما يوما كما سوى

شهد اخوان ان اخاهما اعتق هذا العبد وهذا لا ابن له فان شهادتهما جائزة
والمراد بالولاء هنا الميراث اى من يتيم في قالوا امرئي لم يرثه هذا ايضا
من امثلة الجر والمعنى ان صاحب الرتب لا تجوز شهادته لمن يرثه ببينة
او جراح خطأ او نحوه مما يئول الى المال كما تقدم وقتل العمد ونحوه اذا تهمة
ح ويؤول الى دينار لكان احتمل كشهادته بمال معين كثوب او دار ونحوهم
ولا بد من تفصيل بما اذا كان المشهود له معسرا وكان دينه حالا او قريب الحلول
وعجز عنها بدين ونحوه بمراد انشاء الى انه لا نفقان وبقيته ثلاثة ومن مر
بان ورابعة مر بوب خلافه المنفق للمنفق عليه اى ان الشهادة جائزة
كالزاد لكانه ليس في عياله اى لم تكن نفقته عليه واجبة بطريق الاطلاق
فعلم من انها مشتغلة لاجل الغرابة واما عكس كلام المؤلف وهو شهادة من هو ح
نفقة تتحمل له فانها غير جائزة لانه اى الشهادة لرد فكلمة عنه النفقة وشهادة
كل للاخر وان بالمجلس بعضهم اى كل واحد من الشاهدين يجوز له ان يشهد
لصاحبه ولو كان ذلك في مجلس واحد وسواء كان الحق لهما على واحد او على
اثنين وهو المشهور وهذا مع اتحاد الزمان واحرى مع اختلافه وهذا كله
مع اتحاد المشهود عليه واحرى مع اختلافه والقافلة بعضهم لبعض في
الحرابة بغنى اى اهل القافلة تجوز شهادة بعضهم لبعض في حرابة
وسواء كان الحق لهم على واحد او على اثنين وهو المشهور شهدوا الطاعم
بمال او بنفس او بسبب قوله بعضهم لبعض [illegible] في القافلة وهنا وان كا
ن فيها شهادة كل للاخر السابقة الا انه فرع يتوهم فيها عدم الجواز لما
ثبت بينهم وبين المحاربين من العداوة الدنيوية فقبلنا الشهادة هنا للضرورة
لا المجلوبين الا كعشرين اى ان المجلوبين لا تجوز شهادة بعضهم لبعض

الا ان يكثروا او يشهد منهم كالعشرين فاكثر فانه يفيد العلم فيقبل ولا تجوز
شهادة بعضهم لبعضهم وهل تشترط العدالة كما عند التونسي في العشرين
ام لا كما عند اللخمي وما قرره فانه من ان المراد ان العشرين يشهدون جميعهم لا اثنا
ن منهم صرح به ابو الحسن في كتاب الاستغناء وانظر لو شهد عشرة منهم
وهل المشهود له هل يعمل بذلك ام لا وهو ظاهر كلامهم والمجلوبين هم القو
م الذين اخرجهم السلطان لسد ثغر او حيا لكنه فر به اى حراسته او لغيرهم من الاقطا
ر او قوم ياتون من الكفار من اخرين الى بلاد الاسلام فيسلمون وسواء جرى عليهم
الاسترقاق ام لا وعلل ذلك بانهم اتهموا على حمية البلد وهذا يقتضي منع شها
دة طوائف العسكر الذين هم امن اخرين بعضهم لبعض بل التعليل بذلك يقتضي
منع شهادة العسكر على ابناء العرب وان لم يكونوا من اخرين وهذا مشاهد منهم
في زماننا الا ان يقال ان التهمة تضعف مع عدم التراخي وتقوى مع التراخي
فالاقتضاء العلة غير مسلم ولا من شهد له بكثير ولغيره بوصية يعني
ان من شهد لنفسه في وصية بكثير وشهد لغيره بكثير او بقليل فان شهادته
غير مقبولة للتهمة فلا تصح له ولا للغير والا وهو المشهور في الشهادات اذا ابطل
بعضها للتهمة بطل جميعها واذا بطل بعضها للسنة جاز منها ما اجازته السنة
على المشهور ايضا كشهادة رجل وامرأتين بوصية بعتق ومال فانها ترد في العتق
ولا ترد في المال وكمسألتنا هذه في بعض صورها والا فيما له اى وان لم يكن ان
شهد لنفسه في الوصية بشيء قليل وشهد لغيره بقليل او كثير فان الشهادة
جائزة لهما فان لم يوجد الا هذا الشاهد وحده فان الموصى له يحلف ويستحق
ما اوصى له به واما الشاهد فانه يأخذ ما شهد لنفسه به من غير يمين
لانه يصير في حكم التبع فان نكل الغير ينبغي ان يبطل حق الشاهد لانه

الا ان لا تتبع ثم ان كان بكثير او بوصية متعلق بشهد ولغيره معطوف على لذي ثم
ان الاولى لا تقبل له والثانية تقبل لهم فقوله ولا من شهد له بكثير ولغيره
له اي بقليل او كثير كما يفهم من المقابلة ومن حذف المتعلق فانه يؤذن على العموم
ملزام يجيز الا ان يقول ولغيره مطلقا والمراد بالكثير في نفسه بحيث يتهم
في ذلك لا بالنسبة الى ما شهد به للآخر ومحل البطلان في قوله ولا من شهد له اذا
كتبت الوصية بكتاب واحد بغير خط الشاهد بان كانت بخط الميت او بخط غيره
بل وكذلك بان كتب بخط الشاهد او لم يكتب اصلا فتبطل شهادته لغيره لا لنفسه
ولو قال كان كتبت بكتابين اي كتبت الوصية له بكتاب والوصية لمن يشهد له
بكتاب آخر فانها تمضي للآخر ايضا دونه واما الشهادة بقليل ولغيره
في غير الوصية فلا تقبل له ولا لغيره للتهمة ولا ان دفع كشهادة بعض العاقلة
بفسق شهود القتل يعني ان من موانع الشهادة الدفع بها عن نفسه ضررا
كشهادة بعض عاقلة القاتل خطأ بفسق الشهود الذين شهدوا بالقتل المذكور
ولو كان هذا الشاهد فقيرا لا يلزمه من الدية شيء فان شهادته لا تمضي وانما
لم يقبل القتل بالخطأ لان العاقلة لا تحمل عمدا ولا اعترافا الملك وظاهره
كانت شهادة بعض العاقلة بفسق شهود القتل قبل الحكم او بعده مطلقا
فقوله ولا ان دفع اي ولا بان دفع عن نفسه ضررا والمعنى معطوف
على مقدر او المدين المعسر ربه الضمير في ربه راجع للدين المفهوم من المدين
والمعنى ان المدين وهو من عليه الدين اذا كان معسرا فلا تجوز
شهادته لصاحب الدين سواء شهد له بمال او بغيره كقصاص او نحوه لان
غير المال قد يجره اهم خلافا لنقل ابن مرزوق فان كان موسرا لا يستغني بدفع
ما عليه فان شهادته جائزة لصاحب الدين سواء شهد له بمال او بغيره قوله

خ زرقوه

المعسر

المعسر اي في نفسه لا مرة ومو الفاسي واما الوكان ثابتا عند الحاكم جازت منها
ونه لانه لا يخشى من رب المال الحبس لانه لا يجوز حبسه ولا معتق على مستعتقه
ان كان مما يتوقى فيه والا رفع وكذلك لا تجوز شهادة المعتق على مستعتقه
ان كان استعتاقه في شيء يتوقى الحالف كما اذا حلف بالطلاق ان لا يكلم زيدا
وكلمه بعد ايام مثلا وادعى نية ذلك عند الحلف فاذا طلبت الزوجة المعتق
ليشهد لها عند القاضي عازم وجها بما سمعه منه فانه لا يجوز له ان يشهد عليه لا
ن المعتق يعلم من باطن اليمين خلاف ما يقتضيه ظاهرها واما الشيء الذي
لا يتوقى فيه فان على المعتق ان يرفع ويشهد كما اذا اقر عند المعتق بطلاق زوجته
او بحر ونحوه ثم انكر ما اقر به ولا يسع المعتق ان يتاخر عن اداء الشهادة فقوله
على مستعتقه اي فيما استعتقه فيه بالفعل وقوله والا بان كان في غير ما استعـ
ـتعتقه فيه كما لو اقر عنده بشيء من غير استعتاء او كان مما لا يتوقى
فيه كالزيادة فيفتح رفع على التحصيل السابق من كونه مقتضيا لادمي او محض حق
لله ان استديم تحريمه ام لا ولا ان شهد باستحقاق وقال انا بعته له اي وكذلك
لا تجوز الشهادة في هذا ايضا وهو ما اذا شهد باستحقاق ثوب مثلا لشخص وقا
ل مع ذلك وانا بعته له لانه يتهم ان لم يشهد يرجع عليه بالثمن ولو قال
وانا وهبته او تصدقت به عليه فلا يفيد لانتفاء الرجوع عليه ان لم يشهد
والضمير في له يرجع لمن شهد له بالاستحقاق واما الوكيل فهو انا بعته لكن ثبت
ان الشاهد كان باعه للمشهود له فلا يفيد لاحتمال كون البينة لا تفي الا افراده
اقوى كما استظهره ابن عرفة وهو ظاهر كلام المؤلف ولا اقال وثبت بيعه
له لم يكن شاملا للبينة لكن ان كان من باب الحرص على القبول لان الشها
دة تتضمن عند القاضي صدق الشاهد فقوله وانا بعته له يفيد تقوية

الظن عند القاضي بصدقه فهو قدح في ذلك على قبول شهادته مكانه
ينبغي ذكره فهو عند ذكره الجرح على القبول او يكتفي بما في لشهود بها انتهى
وان كان من باب الرفع عن نفسه لئلا يرجع عليه بالثمن لو لم تقبل شهادته ثم
بموضع آخر كان ينبغي ذكره عند قوله وكان دافع في او يستغني بما عن
من لشموله لها وقد يقال انه انما كان منه دفعا بين التوهم عن فصلا ما
ثم ولا ان حدث فسق بعد الاداء يعني ان الشاهد اذا شهد شهادة
ثم بعد ادائها وقبل الحكم بها حدث به فسق فان شهادته لا تجوز لان ذلك
دليل على ان الشاهد عنده كمين من ذلك الفسق وانه كان متلبسا به وقت
اداء الشهادة بخلاف ما لو تحقق الوعد بعد الحكم فلا يكون مانعا من نقض
ما حكم به واما الوثبة بعد الحكم انه لان شرع في تمامها بعد الاداء وقبل الحكم فانه
ينقض كما اذا ظهر انه قضى بفاسقين بخلاف تهمة جر و دفع و عداوة
يعني ان طرو ما ذكر بعد اداء الشهادة وقبل الحكم بها لا يقدح فيها
لخفة التهمة في ذلك فمثال تهمة جر ان يشهد شاهد لامراة بحق على
آخر ولم يحكم الحاكم بشهادته حتى تزوج الشاهد تلك المراة ومثال
تهمة الدفع ان يشهد رجل بحصن آخر ثم بعد ذلك شهد المشهود بحصنه على
رجل انه قتل رجلا خطأ والشاهد بالحصن من عاقلة القاتل فان ذلك
لا يبطل شهادته بالحصن قاله الشيخ داود ونقله البساطي قوله ثم بعد
ذلك شهد المشهود بحصنه اي قبل ان يحكم بحصنه او بعد ثبوت القتل فما
جرح به ومثال العداوة كان وقعت المهاجرة بين الشاهد والمشهود عليه بعد
الشهادة وقبل الحكم وصورة المسئلة انه علم ان العداوة انما حدثت
بعد واما لو احتمل تقدمها على الاداء فتنقض كما مر في قوله كقوله تتهمني

ولا

ولا عالم على مثله يعني ان العلماء الذين ثبت بينهم التحاسد والتباغض
والعداوة اذا شهد احدهم على صاحبه فانها لا تقبل ولا يحمل كلام المؤلف
الا على هذا واما ان لم يثبت ما ذكر بينهم فان شهادة ذوي الفضل مقبولة على
بعضهم ولا مانع من ذلك وقد قال عليه السلام يحمل هذا الدين من كل خلف
عدوله ولا يعتبر ما سمع عليهم رضي الله عنهم ولا ان اخذ من العمال او اكل
عندهم بخلاف الخلفاء يعني ان الآخذ من العمال المضروب على ايديهم اي
الذين جعل لهم جباية الاموال فقط ولا نظر لهم في وجوهها يقدح في العدالة
وكذلك الاكل عندهم والمراد انه تكرر منه الاكل او الاخذ وانما احمل المؤلف
ذلك الا على ما مر من ان المرة الواحدة تكفي في غير الحشمة فلا تقدح واما
العمال الذين فوض اليهم جباية الاموال وصرفها في وجوهها كالحجاج ونحوه من
امراء البلاد الذين فوض اليهم جميع امور الاموال فجوائزهم كجوائز الخلفاء يجوز
الاكل عندهم واخذ جوائزهم من غير كراهة ولا ان تعصب كالرشوة وتلقين خصم ولعب
نيروز ومطل وحلف بعتق وطلاق وبمجيء بمجلس القاضي ثلاثا بلا عذر وتجارة لارض
حرب وبسكنى مغصوبة او مع ولد شريب وبوطء من لا توطأ وبالتفاته في الصلاة
وباقتراضه حجارة من المسجد وعدم احكام الوضوء والغسل والزكاة لمن لزمته وبيع
نرد وطنبور واستحلاف ابيه هذه الامور مما تقدح في العدالة فمنها اخذ الرشوة
اي اخذ المال لابطال حق او تحقيق باطل واما دفع المال لابطال الظلم فجائز
في الراجح حرام على الآخذ قوله ولا ان تعصب اي اتسم على التعصب اي الحد
التحيل والحيف ومنها تلقين الخصم اي تلقينه من الحجة ما يستعين به على خصمه
بغير حق واما ما يثبت حقه من ذلك فليس بمانع من القبول تنبيه
ولا تجوز شهادة من تشوف الى اخذ الرشوة اي من كان شانه ذلك وان لم ياخذ ولو كان ثم

باخذ من هذا الذي شهد له (لا) وكذلك لا تجوز شهادة ملقن الخصام اي المشا
ئذ ذالك وان لم يلقن هذا الذي شهد له (لا) ولا باس للفقيه ان يلقن احدهما
حجة عجز عنها ومنها لعب نيروز وهو اول يوم السنة القبطية لانها مخلة
بالمروءة ولا سيما اذا فعله مع الاوباش وهو من فعل الجاهلية والنصارى
ثم ان الاضافة على معنى في اي في يوم نيروز وقال تت قيل انه كان يفعل فيه فربما
يفعل يوم النيروز ولا نعرف صفته لاكن رايت بعض قرى الصعيد ياتي رجل
ممن يسخر به كبير اللحية يجعل عليه فروة مقلوبة او حصير الخ فيها جز رقبته وير
كبه فرسا ويتبعه رعاع الناس وصوله جماعة يقبضون على من امرهم بالقبض
عليه على وجه اللعب ولا يطلقونه الا بشيء يدفعه لهم او يجومهم به ومنها
المطل من الغني باعطاء الحق لانه اذاية للمسلم في ماله والمطل تاخير الدفع عند
استحقاق الحق مع قدرته على الدفع ولو لم يطلب رب الدين الوفاء استحياء
من طلبه كما يفهم ذالك من بحث المؤلف في توضيحه وهذا اذا تكرر منه ذالك كما
يفيده كلام ابن رشد ومنها تكرر الحلف بالعتق والطلاق لقوله عليه السلام
الطلاق والعتاق من ايمان الفساق فمن اكثر الحلف بذالك فاسقا ومن هو
لا تقبل شهادته ومنها مجيئه مجلس القاضي ثلاث مرات في اليوم الواحد بلا عذر
وبعلق ثلاثة ايام متوالية بلا عذر وقال ابن مرجو من باب اولى ثلاث
مرات في يوم ومنها التجارة الى ارض الحرب او الى بلاد السودان لان ان دخله المبادات
اسير من المسلمين عندهم او دخلت الروم عليه ومنها لا ينفع بما علم عصمه
ومنها من اسكر من ولو كان الذي يسكر شرب الخمر والحال انه قادر على منعه او اذا الته
ولم يغيره وغير الولد اولى ولا مفهوم للشرب بل غيره من المناكر كذالك ثم ان الكره
المفهوم من صيغة المبالغة بالعرف ويقيس بما هم به اذا قنت الشطرنج نرد و

في ذلك بعض ومنها من وطئ من لا توطأ شرعا كمن اشترى امة فوطئها قبل استبر
ائها او وطئ زوجته في حال حيضها او في نفاسها فوطء من لا تطيق الوطء ومنها
اذا كان يلتفت في صلاته لغير حاجة وسواء كانت فرضا او نفلا يدل على عدم
الكثرة انه بها وذلك مخل بالمروءة ولعل هذا اذا كثر ذلك منه لغير حاجة وكذا من
اخر صلاته عن وقتها الاختياري عمدا ومنها من اقتنى جارية من جوارح الصيد او بيضا
وهو عالم بالتحريم ولا مفهوم للصيد بل الجنس مطلقا ولا مفهوم للجوارح و
منها من لم يعرف احكام الوضوء والغسل من الجنابة وكذلك من لم يعرف احكام
الزكاة حيث لزمته فيعتني احكام بكسر الهمزة اتقان كما قال عليه نقل الشيخ عن
ابن كنانة لا تقبل شهادة من لم يحكم الوضوء والصلاة اي لم يتقنهما ثم لا مفهو
م للوضوء بل كلما يلزمه فعله كذلك فيشمل التيمم والحج وبعبارة وعدم
احكام اي اتقان ما يلزم في فعل الوضوء والغسل والتيمم مثل في اخراج الزكاة
وهذا بناء على عطف الزكاة على الوضوء ويحتمل عطفها على احكام وفي الكلام
حذف مضاف اي وعدم معرفة خطاب الزكاة كما في ز فروع لا خلاف انه لا عذر
له في الختان لا تجوز شهادته ومنها من يتعاطى بيع الات الملاهي كالنرد
والمزامير والطنبور وما اشبه ذالك ومنها من استحلف اباه او امه
د بنيه من نسبه في حق له عليه او على احدهما وانكره في ذالك اي وحلفه
بالفعل ولا يعذر بجهل الا ان تكون اليمين منقلبة من الولد او متعلق بها
حق لغير الولد لان المتعلق بها حق ليس للاب فيها طلب والمنقلبة شانها
ان لا تطلب وهذا بناء على ان للولد تحليف ابيه كما مر ولاكن المذهب انه
لا يمكن من ذلك ومفهوم في المتوسط مكان وفي المبرز بالغرابة والقرابة وان
بروبه يعني ان الشاهد المتوسط في العدالة اذا شهد على شخص

واعذر القاضي للمشهود عليه في ذلك الشاهد فإنه يجوز له أن يقدح فيه بقادح
من تجربة أو قرابة أو عداوة أو غير ذلك وتسمع دعواه ويوقف الحكم
إلى إثباته ويفهم منه أن ما ذكر في المتوسط يقدح فيه بكل قادح بالأولى وأن المبرز
سواء كان شاهدا أو مزكيا في القرابة يقدح فيه المشهود عليه وهو كذلك
بالعداوة الدنيوية وبالقرابة المتأكدة فقط أي هل بينه وبين المشهود
عليه عداوة أو بينه وبين المشهود له بالقرابة والعداوة فلا تسمع دعوى
أنه لو أراد أن يقدح فيه بغيرهما واختار اللخمي في الخلاف أن المبرز كالمتو
سط فيسمع من المشهود عليه القدح فيه بكل قادح أي تفسير لقوله كغيرهما
على المختار أي كما يسمع القدح في المبرز بغير العداوة والقرابة على ما اختاره
اللخمي من الخلاف وموضوع سحنون لأن الجرح مما يكتمه الإنسان في نفسه
فيطلع عليه بعض الناس ومن شهادة [illegible] وعلم يؤدي به مثل سلب الشهادة
وأن بقوله ولا يزوره أي وإن ثبت القدح بشاهد وفي الشرح [illegible] وورد
بالمبالغة قول من شرط في شاهد التجريح أن يكون مثله أو أعلى منه في العدالة
وعلم ومراد فقول الشيخ الباء بمعنى من غير متعين وعلى أنها بمعنى من بمعنى
الروي المغاربة فيشمل العداوة والكافر فالجرح للمشهود عليه أي وإن
كان القدح من دون المبرز كالعداوة والكافر وزوال العداوة والعسر
مما يغلب على الظن بالأمر بعض [illegible] أن الشاهد إذا رد شهادته لعسر
أو لعداوة بينه وبين المشهود عليه ثم شهد ثانيا بالحق الأول أو بغيره فإن
زالت عداوته أو فسقه بما يغلب على الظن بالأمر بزمن كستة أشهر وسنة
كما قيل بكل قبلت وإلا ردت وفي ابن عرفة مخالفة للمشهور فقوله بما
يغلب على الظن أي عند الناس ويسلم القاضي ذلك فيخبره به ومن

امتنعت

اللهم صل على سيدنا محمد وآله وصحبه وسلم

امتنعت لم يزل شاهدا ولم يجرح شاهدا عليه تفسير أن من امتنعت شهادته
له لأجل القرابة المتأكدة كابنه ونحوه لا يجوز له أن يزكي من يشهد له لأنه يجر
له بذلك نفعا ولا يجوز له أن يجرح من شهد عليه لأنه يدفع بذلك [illegible]
بقوله ويجرح معطوف على مدخول النفي أي ولم يجرح شاهدا شهد عليه وقد
ومن أي والشيخ [illegible] واللخمي [illegible] على الشاهد الممتنع الشهادة المفهوم من
السياق لا على من ومن امتنعت عليه في العكس يعني أن من امتنعت شهادته
عليه لأجل عداوة دنيوية بينهما لا يجوز له أن يجرح من يشهد له وكذا أن يزكي
من شهد عليه [illegible] وفي [illegible] ومثله
بناء على أن المراد بالعكس في [illegible] ويحتمل أن العكس في مجموع الأمرين أصلا بغير الترتيب
على قوله ومن امتنعت له لم يزك شاهدا ولم يجرح شاهدا شهد عليه فعكسه لم
يجرح شاهدا يزكي شاهدا وعكسه لم يجرح شاهدا شهد عليه أنه يجرح شاهدا شهد
عليه وهو المتبادر من كلامه الصبيان لا نساء في كعرس تمام ذي
شهادة البالغين وانتفاء موانعها أخرج من ذلك شهادة الصبيان بعضهم على
بعض فإنه لا يشترط فيها جميع الشروط ولا انتفاء كل الموانع فتجوز شهاد
تهم بشروط لا في الجرح والقتل لا في الأموال وهو مذهب مالك وجماعة
من الصحابة منهم علي بن أبي طالب ومعاوية ومنعها الأئمة الثلاثة وابن عباس
وجماعة وإنما جازت للضرورة ولأنهم يندبون إلى تعليم الرمي والصراع
وغير ذلك مما يدربهم على حمل السلاح والكر والفر والغالب أن الكبار لا تحضر
معهم فلو لم تقبل شهادة بعضهم على بعض لأدى إلى إهدار دمائهم وأما
شهادة النساء بعضهن على بعض في الجراح والقتل حيث اجتمعن
في عرس أو حمام أو غير ذلك فغير جائزة لعدم الأمر باجتماعهن وقوله في جرح

في جرح

وقيل يرجع لمسئلة الصبيان والنساء لا لكن لمسئلة الصبيان على سبيل الاستثناء ثم ثلاث
ومسئلة النساء على سبيل التبع ولا فساد مع شهادة الصبيان لانها انما تكون
في القتل والصبيان لا يحضرون عليهم في نفس ولا جرح وانما عليهم الريبة في الغمر والخطأ
والجرح بعضهم البعض وضرنه بالقتل يدل على هذا ولقائل ان يقول شهادة النساء لا تقبل
في القتل والجرح بل بعد اداء من سواء كان عمدا او خطأ ولا مدخل لهم في ادخال شهيهم على ذلك
معا ولا يظهر له وجه الا اذا اضعف شهادتهن من ما يجوز عندهم في غير ما ذكر الا كالمكاتب
دة والاستهلال ونحوهما والجواب ان اجتماعهن لما كان مختلفا الحكم تبينا جمعهن
ان شهادتهن مقبولة كشهادة الصبيان ومن يقال ان عدم قبولها في العمد والخطأ
لعونه واما الخطأ فهو آيل الى المال فكان ينبغي ان تقبل شهادتهن فيه مع الشاهد
او اليمين لكن لما كان لم تقبل في حالة اجتماعهن في ذلك لان اجتماعهن غير مشروع فهو
قادح في عدالتهن بخلاف الصبيان واغتفروا فيما لو يحضر الرجال كالولادة للضرورة تأمل
والشاهد حر مميز ذكر تعدد ليس بعدو ولا قريب ولا خلاف بينهم ولا فرقة الا ان يشهد عليهم
قبلها ولم يحضر كبير او يشهد له او عليه ولا يقبل رجوعهم ولا تجريحهم **يعني**
ان الصبي الشاهد يشترط فيه شروط منها ان يشهد في جرح او قتل لا في مال ومنها
ان يكون حرا لان شرط الحرية يستلزم الحكم بالاسلام لان اشتراط الحرية لما دل في نفيه شهادة
الكفر فالتنصيص اولى ومنها ان يكون مميزا وان يبلغ عشر سنين او ما قرب منها ولا بد من هذا
وهذا لا يفهم من كلامه لان غير المميز لا يضبط ما يقول ولا يثبت على ما يفعله ومنها ان يكون
ذكرا فلا تجوز شهادة الاناث من الصبيان وان كثرن قاله في المدونة ابن يونس وان كان معهن ذكر
ومن يقتضي ان لفظ الصبيان يستعمل في الاناث ايضا ومنها ان يكون متعددا فلا
تجوز شهادة واحد على انفراده ومنها ان لا يكون الشاهد عدوا للمشهود عليه سواء كانت
تلك العداوة بين الصبيان انفسهم او بين آبائهم والظاهر ان مطلق العداوة مع

ص ٣ الجزء

ان عداوة دنيوية او دينية ومنها ان لا يكون الشاهد قريبا للمشهود له والظاهر
ان مطلق القرابة مقدوح فيشمل العم والخال ولا يشترط له ان تكون اكيدة كما في
ابن الكبير كالارتقاء الجنين ومنها ان لا يكون بين الشهود خلاف بل يكونوا متفقين
على قوله وامر الشهادة واما ان قال احدهما فلان قتله وقال آخر فلان قتله واما لو قال الا آخران
غيره قتله فلا يقبل وتحرر الوشهير ايضا ان هو بين فتلا شهود فان المشهود
عليه لا بل انتما قتلتماه ومنها ان يعمر الملك لو شهد صبيان انه قتله وقال
آخر انما ... ذات بدل انه يقضي بشهادة من شهد بالقتل لانه من ثبت حفظا
... والصحيح سقوطهما وخلاف اسم مصدر اطلقه واراد به المصدر وهو
الاختلاف ولو عبر بالاختلاف كان احسن لانه يوهم انه لا بد من اجتماعهم على
الشهادة مع انه لا يشترط بل لو شهد اثنان منهم كفى ومنها ان لا يحصل بينهم
فرقة لان التفريق بينهم مظنة تعليمهم ما لم تشهد العدول عليهم بما شهدوا به
قبل تفرقهم والا فلا يضر افتراقهم بعد ذلك في شهادتهم ومنها ان لا يحضر الصبيا
ن كبير في معركتهم والظاهر الكبير يعم الذكر والانثى والعدل والفاسق الحر والعبد
المسلم والكافر بل العلة احتمال التعليم ومنها ان لا يشهدوا على كبير ولا لكبير
بل يشهد بعضهم لبعض او على بعض كما مر ومنها ان لا يكون الشاهد منهم معروفا
بالكذب واذا شهدوا وهم مستوفون للشروط المذكورة ثم رجعوا عن
تلك الشهادة قبل الحكم فانه لا يعتبر رجوعهم والعبرة بما شهدوا به
اولا وسواء رجعوا قبل الحكم او بعده وكذلك لا يعتبر تجريح بعضهم لبعض ولا تجريح
بعضهم بعضا لعدم تكليفهم الا من ... العدالة واما لو تأخر الحكم
لبلوغهم وعدلوا قبل رجوعهم ... في رجوعهم لانه عدل على الصبا
... بعد بلوغهم ليس صبيانا وتجريحهم من اضافة المصدر الى مفعوله و ...

ولا يخفى ما في كثرته كذا **وللزنى واللواط أربعة** لما فرغ من الكلام على
شروط الشهادة وموانعها شرع في الكلام على بيان مراتبها وهي أربعة عدول
أو عدلان أو عدل وامرأتان أو امرأتان ويمين وبدأ منها بالأولى لأنها أعلى البينات
والمعنى أن الشهادة على فعل الزنى وعلى فعل اللواط لا تثبت إلا بأربعة
عدول لقوله تعالى واللاتي يأتين الفاحشة من نسائكم فاستشهدوا عليهن
أربعة منكم ولقوله تعالى فيما يرجع به حد القذف فإن لم يأتوا بأربعة شهداء
فاجلدوهم ثمانين جلدة وقولنا على فعل الزنى احترازا من الشهادة على
الإقرار بذلك فيكفي فيه ما ذكر اثنان على الراجح على أنه لا يحتاج إلى الشهادة
على القول الذي مشى عليه المؤلف أن المقر بالزنى يقبل رجوعه ولو لم يأت
بشبهة وهو قول ابن القاسم لأن إنكاره كتكذيبه نفسه فلا [illegible] فيه
فإن قلت لم اختصت شهادة الزنى بأربعة قيل لعظم الستر
ورفع العار للزاني والمزني بها وأهلهما ولهذا المعنى لم يجعل ذلك في القتل
اكتفي باثنين وإن كان أعظم من الزنى وقيل لما كان الزنى لا يتصور إلا من
اثنين اشترط أربعة ليكون على كل واحد اثنان وقيل لما كان الشهود مأمورين
بالستر ولم يفعلوا غلظ عليهم في ذلك ستر أمر الله تعالى على عباده وفي
كلام المؤلف نكتة حسنة وهي التدرج لأنه بدأ بالمرتبة العليا وهي الأربعة
ثم ثنى بما يليها وهو قوله وما بمال [illegible] وبدأ بالعدلين وقال في الثالثة
والأعدل وامرأتان وفي الرابعة وما لا يطلع عليه الرجال امرأتان [illegible]
مراتب الشهادة ثلاثة [illegible] على أنه صرح بقوله وما لا يطلع عليه الرجال
امرأتان بأنها مرتبة رابعة بل في الحقيقة أن مراتب الشهادة خمسة
وهي شهادة واحد ذكرا وأنثى وهي مسألة إثبات الخلطة المثبتة لليمين

بوقت ورؤية اتحدا يشير به إلى شرط صحة شهادة الزنى وهو أنهم لا بد أن
يشهدوا بزنى واحد في وقت واحد في موضع واحد وقوله في وقت متعلق بمقدر
صفة لما قبله أي يشهدون في وقت الأداء ووقت الرؤية بأن يؤدوا في
وقت واحد ويذكروا أن وقت الرؤية للأداء واحد وإن أدوا أو فرقوا أو اختلفوا
في وقت الرؤية بطلت شهادتهم وكذلك إن اختلفوا في صفة الزنى بأن يقول
بعضهم زنى بها قائمة أو في الزنى بها نائمة أو على الجانب
الأيمن أو الأيسر أو من أعلاها أو أسفلها أو كان في جانب البيت الغربي أو
الشرقي أو نحو ذلك ووقت الرؤية موقف التحمل [illegible] معطوف على
وقت والباء في الأول بمعنى في حقيقة وفي الثاني بمعنى في مجازا أو استعمل اللفظ
الواحد في حقيقته ومجازه وهو أولى من كلام [illegible] **وفي وقفوا** يعني أن شهود
الزنى يفرقون في شهادة الزنى وجوبا سواء حصلت ريبة أم لا لاختلاف [illegible]
لا يعرفوا **وأنه أدخل فرجه في فرجها** يعني أن شهود الزنى لا بد أن يشهدوا
في وقت واحد بزنى واحد برؤية واحدة وأنه أدخل فرجه في فرجها كالمرود في المكحلة
في البكر والثيب وأما [illegible] لأن [illegible] الشرع على الستر
مضى [illegible] لا يوصف [illegible] الفعل [illegible] ومفهوم [illegible]
بل أولج أو [illegible] في فرجها والمدار على التغييب **وبكل النظر للعورة** يعني
أنه يجوز لكل واحد من شهود الزنى أن ينظر للعورة قصد العلم كيف يؤدي الشهادة
ولم يجيزوا رؤية النساء [illegible] اختلاف الزوجين وهذا [illegible]
حيث جعلوا المرأة [illegible] ولا ينظر [illegible] مشكل وكذا يشكل
العيب في اختلاف الزوجين في الإصابة [illegible] حيث قالوا [illegible]
ينظر [illegible] النساء ثم [illegible] ولكل التفرقة [illegible] إلا أن يكونوا أربعة

والاملاء يجوز اداء الاجانب في الرؤية وقد يتلمح ان الضمير من قوله ولكل في بعد
قوله وللزنا واللواط اربعة **ونُدِبَ سؤالهم كالشهادة تامة وكيف اخذ** بعض
انه يستحب للحاكم ان يسأل شهود الزنا كيف رأيتموه يفعل بها وهل كان على
ظهرها او على بطنها او غير ذلك وهل كان ذكره في فرجها كالمرود في المكحلة او لا
الى غير ذلك كما ينبه عليه الفاسي سؤالهم في الشهادة كيف اخذ وما اوجه منها
فهل كان ذلك في ليل او في نهار ومن اين الانواع هي الى غير ذلك اه وندب
سؤالهم عما ينبغي شرطه في الشهادة كما ينبغي سؤالهم في الشهادة عما ينبغي شرطه
في الشهادة فان اختلفوا فيما ذكر بطلت شهادتهم قال ابن عرفة وصوّبوا ان
كان السبب مفروضا وتكفير منه البطلان وعدمه مقصور فيه **ولما ليس بمال**
ولا آيل اليه كعتق ورجعة وكتابة عدلان تقدم انه قال وللزنا واللواط
اربعة وعطف عليه وهو الشاهد الى المرتبة الثانية من مراتب الشهادة
والمعنى ان ما ليس بمال ولا يؤول اليه لا يكفي فيه الا الشاهدان
وذلك العتق وهو عقد لازم لا يحتاج الى عاقدين ويجب اخراج ومثله الوقف
والطلاق غير الخلع والعفو عن القصاص والوصية بغير المال ويلحق به الولاء
والتدبير ومن ذلك الرجعة وهي كالعتق الا ان فيها خلافا ومثله الا
سلام والاستلحاق والردة ويلحق به الاحلال والاحصان ومن ذلك
الكتابة وهي عقد يفتقر لعاقدين ومثله النكاح والوكالة في غير المال والخلع
ويلحق به العدة انها تنتهي بالموت او الطلاق لا في انقضاء العدة لان القول قولها
فيكون ومن غير الغالب الامثلة الثلاثة التي مثل بها المؤلف وما في معنا
نزع الزوجين الحلف مع شاهد الموت ويرث في دعوى النكاح فلان الدعوى
في ما قدامنا قاله الباي في قول المؤلف وان تعذر يمين بعض كشاهد بوقف

في امال يكون مستغنى للفروع او هي على كون الوصف يثبت بشاهد ويمين
ولا معول **وامرأتان او احدهما بيمين** هذه المرتبة الثالثة اه وذلك بان كان
المشهود به المال او ما يؤول اليه فانه يكفي فيه العدل والمرأتان او احدهما
مع اليمين والباء في بيمين بمعنى مع ثم مثل ذلك بقوله **كأجل وخيار**
وسلف وشفعة وإجارة وجرح خطأ او مال واداء كتابة وايصاء بتصرف
فيه منها الاجل بان يقول البائع بعت على النقد ويقول المشتري بل اشتريت
بعت الى اجل سواء وقع الخلاف في ابتدائه ودوامه او انقضائه وانتهائه **ومنها**
الخيار بان يقول البائع بعت على البت ويقول المشتري انما بعته على الخيار
لانه مما يؤول الى المال لان الثمن يقل ويكثر بالبت والخيار **ومنها** الشفعة بان
يقول المشتري للشريك اسقطت شفعتك ويقول الشفيع لم اسقطها
وكذلك ما يتعلق بالشفعة من اخذ وترك وغيبة الشفيع وغير ذلك
ومنها الاجارة بان يقول المستأجر اجرتني بكذا مدة كذا ويقول المالك
لم يقع ذلك منه **ومنها** جرح الخطأ بان يقول المجروح فلان شجني منقلة
وينكر الآخر او جرح العمد الذي فيه المال كالمأمومة والجائفة التي لا يقتص منها
لكونها من المتالف وهو المراد بالمال لان القطع يقتضي المغايرة **ومنها**
اداء الكتابة بان قال السيد ما وصل الي شيء من نجوم الكتابة وقال
العبد وقال العبد المكاتب بل اديت نجوم الكتابة اليك بتمامها فله البينة
على المرعي حتى في النجم الاخير وان اداه الى العتق **ومنها** الايصاء بالتصرف
في المال سواء حصل ذلك في حياته او بعد وفاته فانه لا فرق بين ان يكون
وكالة او يقال وصية واعترض بانه لا يحله احد ويستحق غيره و
اجيب بان محله اذا كان فيه نفع للوصي او الوكيل كما اذا كانت

الوصية او الوكالة بلا جر اوربي مثلا كان يزعم انه وكله على قبض سلعة
بجعلها رهنا عنده في الدين الذي للوكيل على الموكل فجاء مسئلة لا براءه بعوض +
عليه نفع فان كان ثبتت الوصاية او الوكالة وان انكر الموكل او الموصي
ان كان حيا او وارثه ان كان ميتا بطلت بنكول الوصي واما مثل وصي الامانة
وصي على انتفاع فلا يثبت الا بشاهدين مثل مثله ويحلف هذا اذا كان للوكيل
او الوصي نفع في الوكالة او الوصاية كفى الشاهد والمرأتان او احدهما
بيمين والا فلا بد من شاهدين او بانه حكم له به معطوف على المعنى اذ كالشهادة
بالعدل او بانه حكم له به اي بالمال ومعنى ذلك ان من حكم له بشيء ثم اراد طلبه
في غير محل الحكم فيكفي شاهد وامرأتان او احدهما مع اليمين بسماع انه حكم له على
حكم الحاكم فان ذلك يكفي كشراء زوجته وتقدم دين عتقا وقطع في جرح
مثلا تشبيه ومعناه ان الزوج اذا ادعى انه اشترى زوجته وانكر السيد
ذلك فانه يكفي الشاهد والمرأتان او احدهما مع اليمين وكذلك يكفيا
تقدم الدين على العتق بشاهد وامرأتان او احدهما مع يمين طالب الحق
فيرد العتق ويباع العبد في الدين ومثلا اذا كان المدعي الغرماء ارباب
الدين واما المعتق بالكسر اذا اراد رد العتق واقام شاهدا على تقدم
الدين على العتق فانه لا يكفي ذلك فلا بد من شاهدين وكذلك اذا ادعى
المعتق بالفتح ذلك فلا بد من شاهدين وكذلك القطع في جرح العمد بالشاهد
والمرأتان او احدهما مع اليمين وهذه اخرى مسائل لا يستحق
الا ربع لانها تنتقل بمال وكالة ايل اليه وما لا يظهر للرجال امرأتان كولادة
وعيب فرج واستهلال وحيض وهذه هي المرتبة الرابعة كما قال الشيخ من
مراتب الشهادة وهي الامور التي لا تظهر للرجال وانما علم الله المرابعة

او ثلاثة لان المرتهن اشتغلت ذمته قد تبيان مستند الولادة يكفي فيها
شهادة امرأتين مسلمتين عدلتين وسواء حضر نفس المولود ام لا على المشهور
واما شهادة الصبيان المتفرقة فلا بد من شهادة القبر مفتوحا والعدد
ظاهر وضوء كولادة في الحرائر او الاماء وكلام المؤلف في ثبوت الولادة واما
ثبوت الامومة وعدمها فيه واضح وكلام ابن عرفة في ثبوت الامومة
ومنها اذا اختلف البائع والمشتري في عيب فرج الامة فان النساء ينظرن +
اليه بخلاف الحرة فهي مصدقة في عيبه فرجها ولا ينظر النساء لها والمراد
بالفرج ما بين السرة والركبة ومنها الاستهلال بان الولد نزل مستهلا صارخا
رضعا او غير صارخ وسواء الحرائر او الاماء فيقبل في ذلك شهادة امرأتين
عدلتين ومثله اذ قلن انه ذكر او انثى ومنها الحيض في الاماء دون الحرائر
لانهن يصدقن كما مر وعمل قول المؤلف ونكاح بعد موت او سبقيته
او موت ولا زوجة ولا مدبر ونحوه معناه يكون منتزعا على قوله وما لا يظهر
للرجال امرأتان فتخطا في سلك ما يقبل فيه عدل وامرأتان او احدهما بيمين والمعنى
ان امرأة اذا ادعت بعد موت رجل انه تزوجها بصداق معلوم واقامت على ذلك
شاهدا وامرأتين او احدهما وحلفت معه فانه يثبت بذلك المال دون
النكاح عند ابن القاسم وهو المشهور ومثله بعد موت لعدم تعذر اثباته
به بعد موت وكذلك اذا وقعت الشهادة بان عقد النكاح قبل
صاحبه فيقبل فيه رجل وامرأتان او احدهما بيمين او وقعت على موت
رجل بشرط ان لا يكون له زوجة ولا اوصى بعتق عبد ولا مدبر ونحوه وليس
الا قسم المال فقبول ولا زوجة له خارج بقوله موت وليس راجعا للسبقية
للسبقية اي ثبات موت شاهد وانما المقصود من الشهادة المال والواو

من قوله ولا زوجة واو الحال ولا من يعتق أو وثبت الارث والنسب له وعليه بلا يمين
يجب ان يوصل بقوله وثبت لا بالاكتفاء للرجال امرأتان كولادة فان النسب والميراث يثبتان
بشهادة امرأتين بالولادة والاستهلال للمولود وعليه فان شهدتا انه استهل وملك بعض
اميه ورثها وورثه وارثه وبعبارة وثبت الارث له اي لمن تقدم موته عليه
وعليه اي لمن تأخر موته عنه واما النسب فظاهر بقوله له وعليه راجع للارث
لا للنسب فان قوله له وعليه لا يرجع له فلو فرعه على الارث لكان اولى والمال
دون القطع في سرقة يعني اذا شهد عدل وامرأتان او احدهما مع اليمين بقيمة
ما سرق ربع دينار فاكثر او ثلاثة او ما يساويها فانه يثبت المال ولا قطع على
المشهود عليه ويضمن السارق المال ضمان الغاصب لان السرقة لا تثبت اذ شرطها
شاهدان عند ابن القاسم وقال اشهب يضمنه ضمان السارق لان السرقة ثبتت
بالنسبة للمال والمتخلف شرط القطع كقتل عبد آخر تشبيه في انه يثبت المال دون
القتل والمعنى انه اذا شهد رجل وامرأتان او احدهما مع اليمين من السيد على عبد انه
قتل عبده عمدا فان المال هو قيمة العبد المجني عليه او قيمة العبد الجاني ان لم يعط
سيده ثمنه دون القتل اذ لا يقتل العبد بمثله الا بشهادة عدلين كما يأتي ولما
ذكر حكم مراتب الشهادة الثلاث لا الرابع اذ اتمه ذكر حكم ما يترتب عليها قبل تمامها
وهو متأخر في سلك ما يوجب حكما غير المشهود به وكان من جملة ذلك مسألة الحيلولة
ويقال لها العقلة ويقال لها الايقاف ذكرها بقوله وحيلت
امة مطلقا كغيرها ان طلبت والمعنى ان من ادعى امة ونازعه
الساكن فيها واقام بذلك شاهدا عدلا او اقام اثنان يحتاجان الى من يزكيهما
فانه يحال بينه وبينها سواء كانت الامة رائعة او لا كان الذي هي بيده مأمونا
عليها ام لا طلبت الحيلولة اي منعت الامة الحرية او ادعاها انسان ملكها لانه من لقيه

تعلى وفي ابن الحاجب والظاهر انه اذا كان من هي بيده مأمونا فلا حيلولة ويملكه فر لم
يشهد الا بعد اللفظ وفي كلام ابن عرفة ما يفيد انه المذهب واما اذا كان المدعى فيه سلعة
معينا غير الامة واقام المدعي عدلا او اقام اثنين يزكيان فانه يحال بينه وبين
ان طلب الحيلولة والا فلا وضمير طلبت يعود على الحيلولة المفهوم
من حيلت وهو واضح لان الفاعل ضمير مؤنث متصل فالتاء نيث واجب وفي بعض النسخ
طلب بترك التاء فيكون الضمير مذكرا عائدا على المنع المفهوم من الحيلولة او راجعا
للمدعي لانه يقرأ بالبناء للفاعل وقوله بعدل او اثنين يزكيان متعلق بحيلت
والباء سببية اي وحيلت الامة كغيرها بسبب اقامة عدل يشهد للمدعي بما ذكر او
اثنين مجهولين يزكيان يعني الكافي ان يحتاجان للتزكية وبيع ما يفسد ووقف
ثمنه معهما ضمير التثنية يرجع لشاهدين المجهولين الذين يحتاجان الى التزكية
والمعنى انه اذا شهد في شيء مما يسرع اليه الفساد كاللحم ورطب
الفواكه فانه يباع ويوقف ثمنه عند العدل فان ضاع او تلف كانت مصيبته
ممن قضي له به وبعبارة متعلق وقف محذوف وقوله معهما متعلق
ببيع وهو على حذف مضاف اي وبيع مع شهادتهما ووقف ثمنه بيد عدل كغلام
العدل مجلف ويبقى بيده يعني اذا اقام المدعي عدلا يشهد في شيء وابى ان يحلف
مع العدل لاجل اقامة ثان وان لم يخف تلف الشيء المدعى فيه فان المدعى عليه يحلف
رد شهادة الشاهد ويبقى الشيء المدعى فيه بيده فان نكل فان المدعي يأخذ الشيء
بالنكول والشاهد وظاهره ان الشيء المدعى فيه يبقى بيد المدعى عليه على وجه
الملكية فيتصرف فيه بالبيع وغيره ويضمنه للمدعي ان اتى بالشاهد الثاني والمذهب
انه ان لم يبق عنده بضمنه وهلكه بسماوي ويبقى بيد المدعى عليه بكفيل بالمال
نعم ان ما يخاف عليه يباع ويوقف ثمنه كما في الشاهدين الشهادة من الشاهدين الذين

نوازل

يحتاج الى تزكية بل يحلف بين المدعى عليه بعد طلبه لا في مقيم العدل فأو على ابطال
حقه بيمينه فلما ترك ذلك اختيارا صار كأنه مكنه منه فلا مع من اقام شاهدين
يحتاجان الى تزكية ومما افرده ان موضوع كلام الناظم ان المدعي امتنع من
اليمين ثم هو ما قاله ابن فتحون وابن عتاب وقبله ابن عرفة واما ان قال لا احلف لان
لي غائبا حججا اقيمها اذا ادركتها ثم احلف فان المدعى عليه يحلف ويوقف ثمنه بيد
عدل كما في الاولى وان صار ذو العدل او بينة بمدعى وانا لم تقطع وضع قيمة
العبد لمن معه يد الى بلد يشهد له على عينه اجيب يعني ان من ادعى عبدا مثلا
بيد غيره سواء كان ابنا او عبدا او غير ذلك والحكم بذلك كله حرا كان او ابقى من
الحكم عدلا او اقام بذلك بينة تشهد بالسماع والحال انها لم تقطع بان الشيء
المدعى فيه حقه بان فلانا لم تزل تسمع من ثقات وغيرهم انه ذهب له عبد مثل
هذا او سأل المدعي وضع قيمة الشيء المدعى فيه عند العدل او نائبه ليذهب بذلك
الشيء الى بلد فيه البينة تشهد على عينه فانه يجاب الى سؤاله ويمكن من الذهاب
به الى البلد الذي طلبه والواو في قوله وان لم تقطع واو الحال كما قلنا اذا قطعت بان
فلانا لم تزل تسمع من ثقات وغيرهم ان هذا العبد [illegible] وقد يحتاج الى الشهادة على عينه
ويمكن جعل الواو على حالها للمبالغة ويكون ما قبلها صفة كأن المتنازع فيه بيد
حائزه او بيده ولم يحلف الحالف معهما [illegible] بعدا او سماعا يثبت [illegible]
على انه [illegible] بان يكون سماعا فاشيا ولم يكن المتنازع فيه بيد حائز [illegible] معها
الا ان اثنينا وطلب الغائب ليأتي ببينة وان يكن عن الا ان يدعي ببينة حاضرة
او ما به يثبت بعض ما يوقف [illegible] يوم [illegible] التقييد يرجع للعدل وبينة
السماع فان لم يقم المدعي عدلا لا شهادة سماع وطلب ايقاف العبد او غيره بمجرد دعو
اه او طلب وضع قيمته ليأتي ببينة تشهد له بذلك فانه لا يجاب الى ذلك وهو

كان على مسافة يوم ونحوه مما لا ضرر فيه على المالك واما ان بعد فيوقف الشيء
المدعى فيه ثلاثة ايام [illegible] الى بينة حاضرة تشهد له بما ادعاه [illegible] او قال
عندي بينة بالسماع الفاشي الذي يثبت به الحوز فان القاضي يوقف الشيء المدعى فيه
ويوكل الرسول يحفظه في ذلك اليوم ونحوه فان جاء المدعي بما قال عمل بمقتضاه وان
لم يأت بما قال فان الحاكم يحلف المدعى عليه اليمين ويسلم اليه ذلك الشيء المدعى
فيه ويخلي سبيله من غير تكفيل والغلة له للقضاء والنفقة على المقضي له به
يعني ان الغلة تكون للمدعى عليه الى يوم القضاء كان القضاء كان منه
واما النفقة على المدعى فيه من يوم الدعوى الى يوم القضاء فانها تكون على
المقضي له به لان الغيب كشف انه على ملكه من يوم الايقاف واما النفقة في ذهابه
به الى موضع البينة فعلى الذاهب به ويقع التاريخ والنفقة ادمن زمن
الايقاف ومن زمن الذهاب به بل يشهد فيه انه للمدعي كما قاله ابن مرزوق
واما قبل الايقاف فان النفقة على من هو بيده كما ان له الغلة من غير خلاف
كذا ذكره ابن محرز [illegible] وهذا مرغوب والنفقة [illegible] سواء كان له غلة ام لا
وهو كذلك عند ابن القاسم وهو المعتمد وجازت على خط مقر بالاقرار
الشهادة على الخط على ثلاثة اقسام تارة تكون على خط المقر وتارة تكون على
خط الشاهد الميت او على الغائب غيبة بعيدة وتارة تكون على خط نفسه
وبدأ بالاول والمعنى ان الشهادة على خط المقر جائزة والمراد بالاقرار
اقرار كتابته فاذا اشهد عدلان على خط مقر في رقعة مكتوبة بالاقرار [illegible]
فانه يعمل بها ولا يمين على المدعي فيها ثم ان الشهادة على الخط كالشهادة على اللفظ
ولو شهد على خطه عدل واحد حلف الطالب واستحق فالضمير في جازت للشهادة
[illegible] او تمام فقوله على خط مقر اي [illegible] معترف واطلاق [illegible] مقر ومثله

معذرا باعتبار خطه اذ هو او فلان ان تعلمه يعرف كذا مثلا وقوله بلا يمين متممة
للنصاب مع الشاهد اي واما مع الشاهد فلا بد من يمين متممة للنصاب واما يمين
القضاء فلا بد منها مطلقا وهو ان يحلف ما باع ولا وهب ولا ابرا ونحو ذلك ولكن
الراجح انه لا يقبل في الشهادة على خط المقر الا بعد البرء وان كان الحق مما يثبت بالشاهد
واليمين او المرأتين مع اليمين لان الشهادة على خط المقر كالنقل عنه ولا ينقل عنه
الا اثنان وتوجيه النقل كما تقدم بعضهم واذا كان هذا الامر في باب الشهادة على
خط المقر الذي هو اقوى فالاولى ان يجري ذلك في الشهادة على خط الشاهد الميت او
الغائب التي هي ضعيفة بالنسبة الى تلك لان الشهادة على خط الشاهد كالنقل
بشهادته على خط كل شاهد شاهدان كما يأتي في شهادة النقل وعلى هذا فقول المؤلف
له بلا يمين اي لتكميل النصاب لانه لا يكون الا مع الشاهد الواحد فلا ينافي انه يحلف يمين
القضاء كما اذا كان المقر بخطه ميتا او غائبا في بعض صوره ولا تقبل الشهادة الا
من العدل العارف بالخطوط ولا يشترط ان يكون الشاهد قد ادرك صاحب الخط **و**
شاهد من مات او غاب ببعد يعني ان الشهادة على خط الشاهد الميت جائزة ثم
وهي لا ثبتة وكذلك الشهادة على خط الشاهد الغائب جائزة بشرط بعد الغيبة
ولا تجوز في قرب الغيبة وهو ما لا ينال الشاهد فيه مشقة وحد المكان البعيد
البعد والمرأة كالرجل فيشترط فيها بعد الغيبة وليست الشهادة على الخط كالنقل
عن المرأة وانما ينقل عنها ولو لم تغب لان الشهادة على الخط ضعيفة فلا يطاف
اليها مع امكان غيرها **وان بغير مال فيهما** ضمير التثنية يرجع لمسئلة الشهادة
على خط المقر الشهادة والشهادة على خط الغائب او الميت **والمعنى** ان الشها
دة على الخط تجوز في الحقوق المالية وغيرها كالطلاق والعتق ونحوهما **ان عرفته كا**
المعين وانه كان يعرف مشهده وتحملها عدلا هذا شروع في ذكر شروط الشهادة

على

على الخط اي على خط الشاهد الغائب غيبة بعيدة او الميت شرطها ان لا يكون في
المستند ريبة من محو او كشط والا فلا تجوز الشهادة عليه اعتمد ذلك اي لا على المذهب
ومنها ان يعرف المشهود الخط معرفة تامة كانه شك فيها ولا ريبة انه يعرفه كما
الاشياء المعينة من ثياب او غيرها فلا بد فيها من القطع **و**منها ان تعرف البينة اي
تعرف البينة ان صاحب الخط كان يعرف من شهد عليه اي يعرف نسبه وعينه فان
لم تعرف ذلك منه لم تشهد على خطه لاحتمال انه شهد على من لا يعرف **و**منها ان تعرف
البينة على الخط ان المشهود على خطه تحمل الشهادة ووضع خطه وهو عدل واستمر
عدلا للموت وانما افرد الضمير في قوله ان عرفته باعتبار الخط وقوله كالمعين
اي معرفة لا شك فيها حتى يصير عندها كالشيء المعين الموجود لا ان
بتيقن انه خطه فلا مفهوم له وانه قطع على الظاهر في عرفته **لا على خط نفسه**
حتى يذكر ما ادى بلا نقع متعلق بالصور الثالثة وهي الشهادة على خط نفسه
والمعنى انه لا يجوز للشاهد ان يشهد على خط نفسه وهو عرفه حتى يذكر
القضية كلها او حتى يذكر بعضها فايدل على حقيقتها ونفي التهمة عنه فيها
فان لم يذكرها فلا انه يؤديها على ما علم فلا ينتفع الطالب بها بان يقول للحاكم
هذه شهادة بيدي ولا اذكرها فقوله لا على خط نفسه المعطوف محذوف اي لا
الشهادة على خط نفسه اي لا تنفع الشهادة على خط نفسه حتى يذكرها بدليل قوله
وادى بلا نفع وحسن حذفه مرجع الضمير اذ في مكان الضمير بظاهر وظاهر كلام
الناظم احتمال كون الخلاف في القول بانها تنفع او يكون مختصرا ان وجد
ولا على من لا يعرف الا على عينه **يعني** انه لا يجوز للشاهد ان يشهد على
شخص لا يعرف نسبه الا على عينه المعينة بصفة شخصه لاحتمال ان يضع الرجل
اسم غيره على اسمه او بالعكس فالمراد بالعين الحلية بحيث يعرف العدول

تماموم وصفة فيه تلك الأوصاف ولا يشهد على من زعمت انها ابنة فلان اي اذا اشهد
ت بينة على عين امراة لعدم معرفة نسبها بين وقالت انها ابنة فلان فليس
للعدل ان يسجل انها ابنة فلان حتى يثبت عنده ذلك بالبينة انها بنت فلان وا
نما يسجل على من زعمت انها ابنة فلان ونحو مثله في الرجل والشهادة على الصفة في ا
لي كالشهادة على العين ولا معمول لقوله زعمت وكذلك من ذكرت ومن قالت او من زعم
او من قال وانما خص النساء لان ذلك يغلب فيهن ذلك ولا على منتقبة لتتعين
للاداء يعني ان الشهادة على المراة المنتقبة لا تجوز حتى تكشف عن وجهها ليعرف
بها الشهود معرفة تامة لاجل اداء الشهادة عليها فقوله ولا على منتقبة تحملا او
اداء فقوله لتتعين للاداء متعلق بالنفي لا بمنتقبة اي لا تجوز الشهادة على
منتقبة لاجل ان تتعين للاداء وتعتبر ... اللام التعليل للنفي كقوله تعالى
وما قتلوه يقينا بل ... اذا ثبت جواز الشهادة على المنتقبة لاجل
انها تتعين للاداء ومن ... لم يعرف نسبها وفي حكمها ... لما احتج
بالكراهة اذا لم تتعين عند الشاهد ... فان قالوا اشهدتنا متنقبة وكذلك
نعرفها فليرفعوا يعني ان الشهود اذا قالوا اشهدتنا عليها في حال انتقابها ولا نعر
فها الا كذلك وان كشفت وجهها لا نعرفها وانكرت المراة الشهادة عليها فانهم يتقلد
ون في شهادتهم ان كانوا عدولا الا انهم لا يشهدون في هذا بقوله فليرفعوا اذ وكلوا الى
دينهم في تعيينها ومن نقيض للاولين محل المنع في الاول اذا كانوا لا يعرفونها متنقبة
والاجازة ... وظاهر قول الم
انه من متعلقات ما قبله وليس كذلك اذ قد علم مما قبلها بانهم يشهدون وانما هو ابتدا
ء الى مسالة اخرى وهي ما اذا تحمل الشهادة على غير امراة لا يعرفون نسبها وانكرته
وكلفوا باخراجها من نسوة فعليهم اخراجها بان يقولوا من كان من النسوة اشهدتنا وانكرت

نق

نق مع نكرة ... في الشرح الكبير وعليهم الضمان اذا لم يخرجوها لان على
تستغر بالوجوه ولا ... النعمان خلافا لبعض شيوخ ... **تنبيه**
... في المراة ان الرازية والرقية ... فلا تدخل الرابة ... على مثله
ويكلفه الشاهد اخراجها ومن ... كانوا عدولا ... شهادة ثم كذا
في المجموعة والعتبية والموازية وجاز الاداء ان حصل العلم وان بامراة يعني
ان الشاهد يجوز له ان يؤدي الشهادة على المراة اذ حصل له العلم بانها المشهود عليها
بان يكون حين التحمل عرف نسبها ثم نسيه حين الاداء فيبقى حيث حصل له العلم باخبار
رجل او امراة بعدلة او بجمع من النساء واما لو لم يعرفها حين التحمل فهو ما مر في قوله ولا
على منتقبة لتتعين للاداء ويحتمل انه اطلق الاداء على التحمل وجاز
الاداء ... وكذلك التحمل فان ... عن الخليل فوقه ... لا يعرف الا على
عينه ... ان ذلك فيما يعرف نسبها ومن لم يعرف نسبها ان الشاهد يعرف
نسبها حين الاداء وان كان شاهد حين التحمل غير معروف النسب ... شهد على غير امراة لا يعر
ف معرفة نسبها ثم عرف حين الاداء فله ان يؤدي اذا حصل العلم ... لا بشاهدين الا نقلا ا
المشهود ... والمشهود عليه ان حصل العلم ... ان لم يحصل العلم ...
فلا يعتمد على قولهما ولا يؤدي الشهادة الا نقلا عنهما فيعتبر ... في شهادة نقل ما
يعتبر في شهادة النقل فلا بد من ... شاهد اخر ... على شهادة ...
وغير ذلك ولا فرق في ذلك بين تحمل الشهادة عليه او اداءها ومن حيث ...
في علم ما يشهد به ولا الا ... نقلا عنهما بسماع فشا عن ثقات وغيرهم
فصل انهى الكلام على الشهادة على الخط شرع الان في الكلام على الشهادة
على السماع ولم يعرفها المؤلف وقد عرفها ابن عرفة بانها لقب لما صرح الشاهد
فيه باسناد شهادته لسماع من غير معين فتخرج شهادة البت والنقل ...

يقول له بالإسناد فشهادته شهادة سماع والنقل يقول فيه سمعت من فلان أن شهادة السماع
جائزة وغير نجب ولا بد أن يقول الشاهد لم أزل أسمع من أهل العدل وغيرهم كذا
أي لا تتم الشهادة بالسماع إلا أن يجمع فيها بين الأمرين معا لأنهم قالوا السماع
من غير العدول سماعا فاشيا شرط في صحة شهادة السماع قاله أبو الحسن
شارح الرسالة وغيره ما ادعاه الشارح من أنه أرجح قال المتيطي وبه العمل ونحوه
لابن فتوح ولكن الأشهر أنه يكتفي بأحدهما وهو قول ابن القاسم فالواو بمعنى أو
لمنع الخلو لا لمنع الجمع **واعلم** أن شهادة السماع جائزة للضرورة على خلاف الأصل
لأن الأصل أن الإنسان إنما يشهد بما تحققه هو اهـ قاله أبو إسحاق فقوله و
جائزة أي الشهادة والباء في بسماع بمعنى على وجازت الشهادة الناشئة عن سماع
ولا نقل وظاهره أن شهادة السماع فيما لا يكون في الكلام كالكذب على **بملك لحائز متصف**
بمدة طويلة أي تجوز شهادة السماع بالملك لمن هو حائز متصرف مدة طويلة والمراد بالطول هنا
الطول الآتي وهو عشرون سنة أو أربعون أو نحو ذلك فقد ذكر هنا شروط الملك
إجمالا ثم ذكر الشروط التامة في شهادة السماع فقوله متصرف أي بالهدم والزرع
ونحو ذلك من غير ضرورة اهـ فلا بد من الآتي وقوله لحائز ولا ينزع بشهادة
السماع من يد حائز فمراده يشهد بملك أو بحق ما **وقدمت بينة الملك** **يعني**
أن البينة التي تشهد بالملكية تقدم على التي تشهد بالملك سماعا إلا أن
تشهد بينة السماع أن الشيء المتنازع فيه اشتراه من جده أو أبيه هذا الذي
شهد له بالملك فإنها تقدم على بينة البت لأنها ناقلة وهي مقدمة على المستصحبة
المستصحبة وبينته معارضة والبينة لا اشتراك فيها بقوله **إلا بسماع أنه اشترى من**
كآباء القائم أي المشتري أن الأملاك المتنازع فيها ولا مصروع لكثير أي من البينة ونحو هذا
كذلك في علم ما ذكرناه أن البينة شهدت بالملك لأن أعرف شهادة بالملك

والأخرى شهدت بالحوز كما فيهم الفتاوى وممن نعتمد **ووقف وموت بعد حيث طلعا**
على ملك يعني أنه إذا شهدت بأن هذا الشيء وقف على الحلكم أو على فلان و
يتيقن أن المشهود عليه قد مات لأنه لا يشترع بشهادة السماع من أهل العلم
في نحو البلاد والفتاوى والبسملة ونحو الحجة ونحو ذلك وظاهر قال ابن عرفة في كلام المؤلف
أنه يشترط بشهادة السماع ما شهدت به بوقفيته لغير حائزه من يد الحائز وكذا الكلام لأبي
الحسن وابن يونس وكذلك شهادة السماع على الموت جائزة فيما بعد من البلاد وفي
زمن السماع به وأما البلاد القريبة أو في زمن الموت فإنما تكون الشهادة على
البت ومثله قوله لا زمن السماع به **إن طال الزمان بلا ريبة وحلف وشهد**
اثنان من شروط شهادة السماع فيشترط طول الزمان وأقله عشرون وقيل خمسة
عشرة وأما أقل من ذلك لا تكون الشهادة إلا على البت إلا من علمت أنه مما يجيز بغير الملك
وأما الشهادة فيه بالسماع فيشترط فيه طول الزمان على المعتمد ومنها انتفاء
الريبة فلو شهد اثنان فقط بموت رجل من بلدهم وفيها جمع كثير من ذوي أسنانهم
لم يعلموا ذلك لم تقبل شهادتهما للتهمة إلا أن يكون علم ذلك فاشيا فيهم أو يكون
في القبيل أسن منهما ومنها أن يحلف المحكوم له بشهادة السماع لأن شهادة
السماع ضعيفة فيكلف فيها الحلف **و**منها أن يشهد بالسماع اثنان ويكفي
على الشهود عند الملك لابد من أربعة قال ابن القاسم أن يشهد شاهد
واحد على سماع لم يقض له بالمال وإن حلف كون السماع نقل الشهادة ولا يكفي
نقل شهادة واحد على شهادة غيره ويشكل على هذا ما ذكره في الحلف في قول
المؤلف ويمينه مع شاهد واحد ولو شاهد سماع كما ذكره ابن عبد السلام
والحق في الشامل أن في رد المال بشهادة واحد بالسماع مع اليمين قولين
من غير ترجيح **وفيما كانت** شهادة السماع لا مدخل للفلاث لها

فيها عبر المؤلف بالموضع بمعنى المذكور والمؤنث وهو من التغليب
لا ينبغي سماعه منا كعزل وجرح وكفر وسفه ونكاح وضدها وان بخلع وضرر زوج
[illegible] وإباق وعدم وأسر وعتق ولوث يعني
وكذلك تجوز شهادة السماع في مسائل وهي عشرون مسئلة منها العزل بان
يشهدوا انهم لم يزالوا يسمعون سماعا فاشيا عن الثقات وغيرهم بعزل القاضي الفلاني
او الوكيل الفلاني ومنها التجريح بان يشهدوا بالسماع الفاشي بتجريح
فلان ومنها الكفر بان يشهدوا بالسماع الفاشي بكفر فلان ومنها السفه بان يشهدوا
بالسماع الفاشي بان فلانا حجر عليه بسفهه فلان ومنها النكاح بان يشهدوا بالسماع
الفاشي بالنكاح بين الزوجين اذا اتفقا عليه ومنها ضده من بان يشهدوا بالسماع
الفاشي بتطليق فلان او بتعدد بلده او باسلام امرأته او بطلاق زوجته ومنها الخلع
بان يشهدوا ان فلانا خالع زوجته فيثبت الطلاق لا دفع العوض وكذلك البيع
والنكاح يثبت العقد لا دفع الثمن ولا نقد الصداق ومنها ضرر الزوج بان يشهدوا
بالسماع الفاشي ان فلانا اضر بزوجته بالاساءة عليها من غير ذنب ويطلقها القاضي
عليه ومنها الهبة بان يشهدوا بالسماع الفاشي ان فلانا وهبه لفلان كذا
ومنها الوصية بان يشهدوا انهم لم يزالوا يسمعون ان فلانا اقام فلانا وصيا وان
فلانا كان في ولاية فلان يتولى النظر والانفاق عليه بايصاء ابيه بدا اليه او بتقديم
قاض عليه وان لم يشهدوا عليه ابوه فلا يطالب ولا القاضي المقدم وكذلك علم
ذلك بالاستفاضة من اهل العدول او غيرهم وتصح بهذه الشهادة تسفيهه
كما هو نص ابن ... في ومنها الولادة والحرابة والاباق والعدم سواء كان اثبتت للعدم
المدين او الغرماء ومنها الاسر ومنها العتق ومنها اللوث بان يقولوا سمعنا سماعا
فاشيا ان فلانا قتل فلانا فشهادة السماع لوث وهو ما يصح كلام وفي ... بشبه

اللهم صل على سيدنا محمد وآله وصحبه وسلم

فيها اللوث كما هو ظاهر كلام المؤلف وحمله الشيخ كريم الدين على ظاهره فقال
اللوث البين المشار اليه بقوله في باب الجراح القسامة سبب قتل الحر
المسلم في محل اللوث وهو شاهدان يقولوا لم نزل نسمع من الثقات وغيرهم ان
فلانا قتل دم عبد فلان ... ويحتاج لنقل يدل على ذلك ومنها النسب
والولاء فقوله كعزل مشبه في افادة شهادة السماع لا بقيد الطول وأما
التي بالكاف فيرجع ما بعد من قوله وضدها لما بعدها او انظر لم نقل
وطلاق لانه انسب بما قبله بدل قوله ونكاح ولعله لاجل ما بعد من المبالغة
في ضدها لان من جملته الطلاق والتحمل ان افتقر اليه فرض كفاية يعني
ان تحمل الشهادة اذا افتقر اليه فرض كفاية لاجل حفظ المال وغيره اذ لو ترك
الجميع لضاعت الحقوق وقد علمت ان فرض الكفاية يسقط بقيام البعض وينبغي
ما يتعين به في العين كما اذا لم يوجد من يقوم به غيره او فرض الكفاية ينبغي
بالشروع فيه ويجوز للشاهد ان ينتفع على التحمل ولا يجوز للشاهد ان ينتفع على
اداء الشهادة فان انتفع كان ذلك جرحة في حقه قال مالك في قوله
تعالى ولا يأب الشهداء اذا ما دعوا اذا ما دعوا يعني الى اداء الشهادة بعد
ان يشهدوا واما قبل ان يشهدوا فلا ارجو ان يكون في سعة اذا كان ثم
من يشهد فان لم يوجد غيره او خاف ان يبطل الحق ان لم يشهد فعليه ان يجيب
وظاهر قوله فرض كفاية ولو كان فاسقا اذ من حسن حاله والعكس بوقت الاداء
واحترز بقوله ان افتقر اليه عما اذا لم يفتقر اليه ان لم يكن فرض كفاية بل
ولا يستحب كقوله اشهدوا على انى رأيت الهلال والتحمل لغة يطلق على الالتزام
ام فلانه التزام اداء ما علمه وفي عرف الشرع ما قاله ابن عرفة علم ما يشهد
به بسبب اختياره فيخرج بقوله اختيار ما علمه دون اختيار كمن قرع سمعه

عون مطلق من غير اعتبار فإنه لا يسمى تحملا وتعين الأداء من كبريدين
وعلى ثالث إن لم يجتز بهما تقدم أن التحمل للشهادة فرض كفاية وأن أداءها
فرض عين وهو استثناء كالأضح فيتعين على من تحملها أن يؤديها إذا كان بين
محل تحمل الشهادة وبين محل أدائها بريدان وظاهر كلام المؤلف أن الكا
ف استقصائية وظاهر مقابلة المؤلف له بقوله لا كمسافة القصر
أن ما دونها يتعين الأداء منه وإن زاد على بريد والأظهر أنه يكتفي في الأداء
بالإشارة المفهمة وفرع عن تعريف الأداء بقوله الأداء إعلا
م الشاهد الحاكم بشهادته بما يحصل له العلم بما شهد به فقوله بشها
دته متعلق بإعلام والباء للتعدية وقوله بما يحصل في محل بدل لما قبله ومعنا
ه إعلام الشاهد الحاكم بشهادته بشيء يحصل العلم للحاكم بما شهد به والضمير
في له يتعين عوده لعلم الحاكم فلو شهد بالحق المالي أكثر من اثنين فشهد
عند القاضي منهم اثنان ولم يجتز بهما لعدم عدالتهما أو لغير ذلك فإنه ينبغي
على ثالث من الشهود أن يشهد وإن لم يجتز به أيضا فإنه ينبغي على رابع وعلى
خامس إلى أن يثبت الحق وإن انتفع فجرح إلا ركوبه لعسر مشيه وعدم
دابته يعني أن الشاهد إذا كان على مسافة بريدين فما دون ذلك
وتعين عليه الأداء فإنه إذا انتفع بشيء من المشهود له على أداء الشهادة
يكون ذلك رشوة قادحة في عدالته لأنه أخذ أجرا على أداء واجب عليه فهو
بمنزلة من أخذ أجرا على الصلاة وهو لا يجوز أما إن انتفع ودفع له
المشهود شيئا من غير طلبه أو لم ير كلفة دابة ونفقة تحمله المشي إلى محل أداء
الشهادة فليس بجرح ويجوز له في الثانية أن ينتفع من المشهود له بدابة
يركبها إلى محل أداء الشهادة فليس بجرح ويجوز له في الثانية لأنه حرج من سقط عنه

ينتفع

أداؤها

٥٠

٤٩

أداؤها ولا يكون ذلك قادحا في شهادته وإضافة الدابة إليه تخرج الدابة فيه
فليس عليه استعارتها ووجود الكراء كانتفائه وقوله لا ان كونه ذهابا وإيابا
وتعرى بعضهم نحو في العقد لا كمسافة القصر وله أن ينتفع منه بدابة
ونفقة يعني أن الشاهد إذا كان بينه وبين محل أداء الشهادة مسافة
القصر فإنه لا يلزمه أن يسير إلى محل أداء الشهادة بل يؤديها عند قاضي
موضع بلده ويكتب بها إلى ذلك القاضي الذي على مسافة القصر ويجوز للشاهد
أن ينتفع من المشهود له بدابة يركبها إلى محل أداء الشهادة وبنفقته
له ولا محل بينه مع كونه ذهابه وإيابه من غير تحرير لأنه أخذ عوض شيء لا يجب عليه
وحلف بشاهد في طلاق وعتق لا نكاح هذا راجع لعموم قوله فيما سبق
وكل دعوى لا تثبت إلا بعدلين فلا يمين بمجردها ثم إن ما لم تجرد فبعضها
تتوجه فيه اليمين وبعضها لا تتوجه والباء في بشاهد للسببية والمعنى
أن المرأة إذا أقامت شاهدا على زوجها أنه طلقها أو فارقت امرأتين بذلك
فإنه يقضي على الزوج بحلف أنه ما طلق فإن حلف ردت الشهادة وإن
نكل فإنه يحبس فإن طال حبسه كسنة فإنه يدين ويخلى بينه وبين زوجته
وكذلك العبد إذا أقام شاهدا على سيده أنه أعتقه فإن السيد يلزمه
اليمين لرد الشهادة فإن نكل حبس وإن طال دين ومثله إذا أقام شخص
على آخر أنه قذفه فإن المدعى عليه يلزمه شاهدا اليمين لرد الشهادة فإن
نكل حبس وإن طال دين بخلاف ما لو أقام أحد الزوجين شاهدا أو أقام أنه
زوج للآخر وهو منكر فإنه لا يمين على المنكر منهما فإن أقام شاهدا آخر
عمل به وإلا فلا لأن النكاح لا يثبت إلا بعدلين فيقتصر على الأصل والحيران فإن عجز
في إقامة شاهد به قرينة كمن زعم والضابط لأنه لو أقر بالنكاح لا يثبت

شاهدا

ولا يلزم بخلاف الطلاق والعتق وقوله لا نكاح أي في غير الطارئين وأما فيهما
فتتوجه على منكر النكاح منهما باتفاق الشاهد لأنه يحلف في الدعوى وحلف عبد وسفيه
مع شاهد يعني أن العبد مأذونا وغيره في التجارة أم لا إذا أقام شاهدا بحق
فإنه يحلف مع شاهده ويستحق المال ولا خلاف في ذلك فإن نكل العبد
عن اليمين فإن كان مأذونا له في التجارة حلف المدعى عليه وبرئ وإن كان
غير مأذون له حلف سيده واستحق وكذلك السفيه إذا ادعى على شخص بحق
مالي وأقام بذلك شاهدا فإنه يحلف مع شاهده ويستحق المال لا كـ
يقبضه الناظر عليه ثم إن ظاهر قوله وحلف أنهما معا يحلفان فعلى هذا لا
يشترط في الدعوى الحرية ولا الرشد وهو كذلك بل ولا البلوغ لا صبي وأبوه
وإن أنفق يعني أن الصبي إذا أقام له شاهدا بحق مالي ورثه من وجه
شرعي أو استحقه بوجه من الوجوه فإنه لا يحلف مع شاهده لأنه غير مكلف ولا
يمين جبرا بقضاء لا تمييز وكذلك لا يحلف أبوه عنه مع الشاهد فإن عرف المذهب
أن الإنسان لا يحلف ليستحق غيره ولو كان الأب ينفق على الابن بحيث يكون ليمينه
فائدة وهو سقوط النفقة عنه قاله ابن رشد وهو المشهور المعلوم من
قول ابن القاسم وروايته عن مالك وقيد الخلاف بما إذا لم يل الأب أو الوصي
عقد المعاملة فأما لو وليه أحدهما فاليمين واجبة لأنه إن لم يحلف غرم
والواو من قوله وأبوه بمعنى مع أي لا يحلف مع وصيه وإن أنفق أي اتفاقا وأما
وإنما انتفاقا نكون عاميه والخلاف في الأول وحلف المطلوب ليترك بيده
وسجل ليحلف إذا بلغ يعني أن الصبي لا يحلف مع شاهده ثم يحلف
المطلوب أي المدعى عليه ويبقى الشيء المدعى به بيده يحوزه إلى بلوغ الصبي
إن كان معينا وإن كان دينا بقي في ذمته فإذا بلغ الصبي حلف أخذه

إن كان قائما أو قيمته إن فات أو مثله إن كان مثليا فإن نكل المطلوب عن
اليمين أخذ الصبي ملكا اتفاقا قاله ابن رشد ولا يمين على الصبي إذا بلغ
قوله ليترك بيده أي حوزا لا تمليكا أو ضمنه إذا تلف ولو بأمر سماوي لأنه متعد
وإذا حلف المطلوب فإن الحاكم يكتب شهادة الشاهد ويسجلها عنده في سجله
ليحلف الصبي إذا بلغ صونا للحجة قال الضبي وهو ظاهر قول الشامي
نعم ما له عن العدالة قبل بلوغ الصبي فلو نكل الصبي بعد بلوغه عن اليمين
فلا شيء له ولا يحلف المطلوب ثانيا قوله وسجل ليحلف أي ربما يحتاج العلماء إلى إسجال
التنازع والدعوى وما عليه لا ينحصر في الخصومة لا أن إذا بلغ كوارثه
قبله يعني أن الصبي إذا مات قبل بلوغه فإن وارثه الآن يحلف ويأخذ
ذلك لأنه قام مقامه والتشبيه في الحلف والاستحقاق يشعر به الكلام لأن قوله
ليحلف إذا بلغ معناه ويستحق لأنه إذا حلف استحق فالتشبيه في وارثه للصبي
وفي قبله يعود على البلوغ المفهوم من بلغ إلا أن يكون نكل أولا فيعمل عليه
فقولان أي إلا أن يكون الوارث الذي مع الصغير نكل أولا عن اليمين حيث توجهت
في نصيبه وصورتها أن يشهد بحق لصغير ولأخيه الكبير فينكل الكبير
ويستوفي الصغير فيموت قبل بلوغه ويرثه أخوه الكبير فهل يحلف الكبير عن
نصيب أخيه الصغير الذي ورثه منه لأنه إنما نكل أولا عن حصته ابن يونس
وهو الذي يظهر الأقرب أنه لو حلف أولا أخذ حصته أنه ورث الصغير لم يأخذ
حصته الأيمين ثانية وعدم حلفه لأنه قد نكل أولا فلا يرجع إليه اليمين
قولان قال المازري للمتأخرين ولا نص فيها للمتقدمين فيما علمت
كان ينبغي له أن يقول تردد على عادته اهـ وإن نكل اكتفى بيمين
المطلوب الأولى يعني أن الصبي إذا بلغ ونكل عن اليمين أو نكل وارثه

الصبي إذا مات قبل بلوغه فإنه يكتفي بيمين المطلوب الأولى فلا تعاد
عليه ثانية على المشهور وهو قوله وإن نكل أي من استحق عن أبيه حيث
هو الصبي إذا بلغ ووارثه إذا مات قبل بلوغه وإن حلف المطلوب ثم
أتى بشاهد فلا ضم وفي حلفه معه وتحليف المطلوب إن لم يحلف قولان أي من
ادعى حقا مالا بيّنة له وأقام شاهدا ولم يحلف معه وحلف المدعى عليه ثم إن المدعي
أتى بشاهد آخر فإنه لا يضم إلى الأول لأن شهادة الأول بطلت بنكول
المدعي وحلف المدعى عليه لأن الحق يثبت بالشاهد واليمين وإذا بطلت شهادة الأ
ول فهل يحلف المدعي مع هذا الشاهد الثاني وهو قول غير ابن القاسم لأنه
وإن نكل أولا فقد يعذر له لأن ما يقوم به على اليمين أو لا يحلف وهو قول ابن
القاسم في المجموعة لأنه لما نكل أولا فقد أسقط حقه وعلى القول بأن الطا
لب يحلف مع الثاني لو نكل عن اليمين هل يحلف المطلوب لرد شهادة الشاهد الثاني
لأنه لم يستغن بيمينه الأولى سوى رد شهادة الشاهد الأول فيحلف ثانيا
لرد شهادة الشاهد الثاني وهو قول غير ابن القاسم لأنه وإن نكل أولا فقد
يعذر له لأن ما يقوم به على اليمين أو لا يحلف وهو قول ابن القاسم في المجموعة
لأنه لما نكل أولا فقد أسقط حقه وعلى القول بأن الطالب يحلف مع
الثاني لو نكل عن اليمين هل يحلف المطلوب لرد شهادة الشاهد الثاني لأنه
لم يستغن بيمينه الأولى سوى رد شهادة الشاهد الأول فيحلف ثانيا لرد شهادة
الشاهد الثاني وعلى هذا القول لو نكل المطلوب عن اليمين أخذ الطالب الحق
بغير يمين لما تقدم حيث أو لا يحلف ثانيا ويأخذ الحق لأن يمينه قد تقدمت فلا
تعاد عليه وهو قول ابن ميسر ولا مفهوم لقوله آخر على كلام ابن القاسم في المجموعة
ولا مفهوم له على كلامه في الموازية وهو أنه إن أتى بشاهدين فقولان وقول

فلا

فلا ضم وهذا الإيعاد من قوله أولا وفي حلفه ثانيا لأن تلك لم يحلف فيها الطالب وإن
تعذر يمين بعض كشاهد بوقف على بنيه وعقبهم أو على الفقراء حلف
وإلا حبس يعني أن اليمين إذا كانت تتعذر من البعض وأقام العدل فيها
ل الأول أن يشهد واحد على زيد أنه وقف دارا على أولاده وأولاد أولاده وذريته
ونسله وعقبه فاليمين من العقب متعذرة ومتيسرة من البعض الموجود فيه
والحكم أن البعض الموجود يحلف مع الشاهد ويثبت الوقف وإن نكل بطل
الوقف لأنه إن نكلوا كلهم لم يثبت لواحد حق مع الشاهد ويثبت الوقف
وإن نكل البعض ثبت نصيب من حلف ومثال الشاهد الذي في الغرائب على
أن الوقف آيل إلى أمثال إذ الشهادة قابلة إلى كون الغلة تعطى من
جهة المشهود به ومثال الثاني أن يشهد شاهد واحد على أن زيدا أوقف دارا
مثلا على الفقراء فاليمين هنا متعذرة من جميع الفقراء والحكم أن المشهود
عليه يحلف لرد شهادة الشاهد ويبرأ من الوقف فإن نكل ثبت الوقف فقوله
وإن تعذر يمين بعض أي أو كل وقوله كشاهد الخ مثال للمذكور وقوله وعلى
الفقراء مثال للكل وما على حلفه يرجع لمن يخاطب باليمين وهو البعض
الموجود من العقب والمدعى عليه في الفقراء بالوقف ثم فرع على الأ
ول قوله فإن مات فحصته بعد أن فرع على الثاني وإلا حبس فصلت فيه اللف
والنشر المشوش وفي بينه امتناع رجوع قوله وإلا حبس للأول عدم صحة
المعنى أو لزوم العبث في التفريع لأنه إذا لم يكن حلف بطل الحبس ولا يستحق
البطن الأول ولا الثاني وما قررنا به كلام المؤلف نحوه للشيخ وهو الصواب
فإن مات فحصته على مستحقه من بقية الأولين أو البطن الثاني تردد يعني
أن من أقام شاهدا على حبسه دار مثلا على جماعة وعقبهم بطنا بعد بطن

وحلف معه ونكل الباقون من اهل طبقته فهل يرجع نصيبه الى اخوته
من اهل طبقته لان نكولهم عن الحلف على نصيبهم لا يمنع استحقاق نصيب
الحالف الميت كما في تأخير الصبي لو انكل اخوه الكبير ثم مات الصغير قبل
بلوغه او لا يرجع الا الى البطن الثاني لبطلان حق بقية البطن الاول بنكولهم وا
هل البطن الثاني انما يتلقونه عن جدهم المحبس فقوله مستحقه اي مستحق
نصيب الحالف الزمانة المفهوم من السياق وقوله مستحقه الاقل
في جنسيته ومن بيانية لا تبعيضية لانه يقتضي ان جنس مستحقه الذي
هو بقية الاولين او البطن الثاني فلا اعتراض بقوله او البطن الثاني معطوف
على بقية وكل من استحق لا يورث بجميعه لا ان اهل الوقف بشاهد واحد ومنها
مكرر مع اليمين بعد ما نكل عنها او سيأتي ولا يمكنه ان نكل وتقوم الا ان يكون
نكل اولا فيحلف حلفه فكان مهز الحالف له وهذا كرناه من ان بقية الاول
ليس بمستحقونه بعد الحلف لهذا من في الناكل على ما فيه واما من حلف فجميه
فكان من يحلف ثانيا لا وعلى القول بانه يستحقه اهل البطن الثاني في
بعد الحلف وينبغي ان يحلف عنه ولي الميت كانه يأخذ بالوراثة وان شهد على
حاكم فله ثبت عنه الابا شهاد يقتضي ان الحاكم اذا قال ثبت عندي
كذا او على فلان كذا او في امر عام فانه لا يشهد على قوله حتى يقول اشهدوا على
حكمي وينبغي ان يكون مثل ثبت عندي ما اذا اسمعه يقول حكمت بكذا الا
ان يقال لا يشهد عليه الا باشهاد ويكون حكما او قابلا له انه يكون تعديلا
للشاهدين فلا يفيد الخبر جيما كما شهد على شهادة في اوزان لا يؤديها هذا
شروع في الكلام على شهادة النقل وعبر عنها ابن عرفة بقوله النقل عرفا
اخبار الشاهد عن سماعه شهادة غيره او سماعه اياه لقاض فيين قال نقل

النقل

النقل ويخرج الاخبار بذلك لغير قاض قوله الشاهد اخرج به ما ليس
بشاهد اذا اخبر بما سمع لا على وجه الشهادة واطلق الشاهد على من تحمل السماع
قوله عن سماعه شهادة غيره معناه انه اخبر عن الذي سمعه يذكر شهادة له
عنه وعن سماعه متعلق باخبار والضمير عائد على الشاهد وشهادة غيره
مفعول سماعه قوله او سماعه اياه عطف على السماع والضمير الثاني
ايضا يعود على الشاهد واياه عائد على الاخبار وذكر شهادة الزيادة
فيرضا نقل النقل وفي نسخة اياها فضمير سماعه يعود على غيره في قوله
شهادة غيره وضمير اياها على الشهادة وادخل بها ايضا نقل النقل فوله لا شهد
على شهادة وتسلسل ولا يطلب بتاخير النقل قوله او زيادة بود بها فيما
ان الما مومين له الاشهاد لا ان سماعه لاداء الشهادة عند القاضي تنزل منزلته قوله
اشهد على شهادة ان غاب الاصل وهو رجل بمكان لا يلزم الاداء منه يشير
بذلك الى ان شروط جواز النقل ان يتعذر حضور شاهد الاصل او يتعسر
حيث كان رجلا فان حاضر القاضي على الاداء ولا يجوز النقل عنه وان كان
ان الاصل امراة فانه يجوز النقل عنها مع حضورها للخفر وكلا بشترط
غيبتها كالرجل والغيبة التي يسوغ النقل معها هي ما فوق البريدين فقوله
بمكان متعلق بغاب او غاب في مكان لا يلزم الشاهد الاداء منه وهي
ما فوق البريدين سواء كان الشيء المشهود فيه مالا او حدا وقيل يشترط
في صحة النقل في الحدود ان يكون الشاهد الاصل غائبا غيبة بعيدة كفوق الثلا
ثة الايام واليه اشار بقوله ولا يكفي في الحدود الثلاثة ايام او مات او مرض
معطوف على غاب اه وكذلك يصح النقل اذا كان الاصل قد مات او كان مريضا
مرضا شديدا يتعسر معه الحضور الى محل اداء الشهادة ولم يطرأ فسق او عداوة

او غ

بخلاف جن يعني ان من شرط صحة النقل ايضا ان لا يطرا على الاصل
الا طرا فسق او عداوة بينه وبين المشهود عليه قبل اداء الشهادة فلو
زال الفسق عن الاصل فهل ينقل عنه بالاستماع الاول او حتى ياذن تردد فيه تا
بخلاف ما لو طرا الجنون على شاهد الاصل فانه لا يقدح في النقل عنه ولم يكتف
المؤلف بالاغماء عن الجنون مع انه مشبه به لانه ممثل لان ما ذكر فيه قبول الشها
دة بخلاف الجرح فيما يتوهم منع النقل عن حصاده ولم يكذبه اصله يعني
ومن شروط صحة النقل ايضا ان لا يكذبه الاصل قبل الحكم بشهادة الناقل
لان تكذيبه قبل الحكم رجوع عن الشهادة وقال ابن المواز وشك الاصل
مع جزم الفرع بمنزلة الانكار وقوله قبل الحكم راجع للمسائل الثلاث ومن
ان قبل الحكم بشهادة الناقل والا مضى بلا غرم اه والا بان تكذيب الاصل
بعد الحكم فانه يمضي ولا غرامة على الشهود لانه لم يقطع بكذبهم والحكم
صدر عن اجتهاد فلا ينقض ومثله مسالة الطرو فسق او عداوة بعد الحكم
ونقل عن كل اثنان ليس اصلا وفي الزنا اربعة عن كل يعني ان شرط
النقل في غير الزنا بل فيما لا يقبل ان ينقل عن كل واحد من شهود الاصل اثنان ليس
احدهما من شهود الاصل لانه اذا كان احدهما من شهود الاصل صار الحق كله انما
ثبت بشاهد واحد وفي الزنا ان ينقل عن كل واحد من الاربعة اربعة شهود فلو شهد
ثلاثة عن ثلاثة وواحد عن الرابع لم يتم الحكم اذ الرابع لم يشهد على شهادته
اثنان ولا بد ان يقولوا لشهود الزنا من ينقل عنهم اشهدوا عنا انا راينا فلانا
يزني كالمرود في المكحلة ولا تجب التفرقة في النقل بخلاف الاصول وقوله
او عن كل اثنين اثنان معطوف على قوله عن كل اه او اربعة عن كل اثنين
اثنان منهم واحد عن كل واحد اثنان واحد اذا نقل اثنان عن ثلاثة واثنان

عن

٥٣

عن واحد فقال في ضيح ان هذه الصورة لا تتمشى على المشهور وتتمشى على قول
ابن الماجشون فتامل وجههما قال وانما لم تتمش على المشهور لانه اشترط
ان يكون عن كل اثنين اثنان اه فمقتضى المؤلف المشهور لا يشهد اثنان على كل
ثلاثة بخلاف قول ابن الماجشون فانه يكتفي بمثل ذلك وبعد ارتع او ما
نقله فلو ان لا يخلو الحال من هذا وهذا فيصح العناد بينهما حقيقيا فتخرج صورة
ضيح لانها تجمع لانه يجوز بها ولفق نقل باصل وجاز تزكية ناقل اصله يريد
انه يجوز تلفيق النقل مع شهود الاصل فاذا شهد اثنان بالرؤية للزنا ونقل اثنان عن
اثنين تمت الشهادة وكذلك لو شهد ثلاثة بالرؤية واثنان نقلا عن واحد تمت الشهادة
على المشهور ويجوز للرجلان ان يزكي رجلا وينقل عنه شهادته بخلاف تزكية احد الشاهدين
للشاهد فانه لا يجوز والا ظاهر ليست للتقسيم بل لمعنى غير ثم لهما ان التزكية
وقعت بعد النقل وهو صحيح وكانهم لم ينظروا للتهمة في تزكيته نقلته لانه خفيف
فيها ما لم يخف في الشهادة لا مليئة على كلام المؤلف يجوز لان التهمة في ما
اقوى منها فيما قبلها ونقل امراتين مع رجل في باب شهادتهن اه وجاز نقل
امراتين مع رجل ناقل عن رجل او امراة في الاموال وما يؤول اليها وكالولادة والا
ستهلال وعيبه الفرج اما نقل النساء لا مع رجل فانه لا يجوز اصلا فالمراد بباب شهادتهن
ما تقبل شهادتهن فيه استقلالا او مع رجل اما ما لا يجوز شهادتهن فيه كالطلاق والعتق
ونحوهما فلا يجوز نقلهن فيه انفردن او كن مع رجل وان قالا وهمنا بل هو هذا سقطتا
رجوعهم وغرما مالا ودية ولو تعمدا فصل افتتاح لباب رجوع الشهود
عن الشهادة فكان ينبغي ان يؤخره عن قوله لا رجوعهم بان يقول كلا رجوعهم
كقولهما وهمنا بل هو هذا ويتزلج قوله سقطتا [illegible] ان الشاهدين اذا
شهدا بالرجوع على شخص معين ثم قالا بعد الشهادة وقبل الحكم فيها بل هو هذا وهمنا

بل الحد انما هو على هذا الشخص الآخر غير الاول فان الشهادة الاولى والثانية نسخت
لاعترافهما انهما شهدا على الاول وانه اما هو رجعا عن شهادتهما بعد الحكم فان
الحكم لا ينقض سواء كان الحكم بمال او بنفس وسواء تعمد الزور ام لا قال ابن القاسم
اذا رجعا في طلاق او عتق او دين او قصاص او حد او غير ذلك فانهما يضمنان
قيمة المعتق وفي الطلاق ان دخل بالزوجة فلا شيء عليهما وان لم يدخل ضمنا نصف
الصداق ويضمنان الدين ويضمنان العقل في القطع في اموالهما **وقال**
اشهب يقتص من الشاهدين في العمد واستغربه المؤلف كأنهم قتلوا نفسا بغير
شبهة **ونقض ان ثبت كذبهم كحياة من قتل او جبه قبل الزنا** يعني ان الشهود
اذا ثبت كذبهم فان الحكم ينقض كما اذا شهدوا ان فلانا قتل فلانا فاقتص منه
ثم قدم المشهود بقتله حيا او شهدوا ان فلانا زنا فحد ثم تبين انه مجبوب من قبل
ذلك الزنا وما في نقض الحكم ان حيث لا فكان كما قال ابن الحاجب ويحتاج بعلم ان
قوله وغرما يتعلق بمسألة الرجوع مع ان الحكم كذلك بعد الاستيفاء لكن مع غرم
الدية بوجهان ادبا وسجنا من هو ملية كما في **ولا يشاركهم شاهد الاحصان**
كرجوع المزكي يعني اذا شهد عليه اربعة بالزنا واثنان بالاحصان
ثم رجم ثم رجعوا كلهم بعد ذلك فانه لا غرامة على شاهدي الاحصان لانهما لم يقبضا
عيب الزوج والغرامة كلها على شهود الزنا كما انه لا غرامة على المزكي اذا رجع فقط او رجع
مع شهود لانه انما الحق بغيره اخذ وانما الغرامة على الشاهدين لانه به قام
الحق **وادبا في كقذف** يعني انهما اذا شهدا على شخص انه قذف شخصا بعد
المشهود عليه ثم رجعا عن شهادتهما واعترفا بالزور فانهما يؤدبان اذ لم يتلفا مالا
فيغرم ماله ولا نفسا فيطالبان بديتها ومثل القذف الضرب والشتم ونحو ذلك **وحد**
شهود الزنا مطلقا يعني لو شهد اربعة على شخص بالزنا ثم رجعوا عن شهادتهم

بعد الاستيفاء والغرم دليل قوله وغرما مثل الاولين ... و نقض الحكم ان حيث

فانهم

فانهم يحدون حد القذف ومعنى الاطلاق سواء رجعوا قبل الحكم او بعده وقبل
الاستيفاء او بعده وسواء حد المشهود عليه ام لا **كرجوع احد الاربعة قبل الحكم**
وبعده حد الراجع فقط تشبيه في وجوب حد الاربعة يعني اذا شهد اربعة على
شخص بالزنا ثم رجع واحد منهم قبل الحكم فان الشهود الاربعة يحدون حد القذف لان
الشهادة لم تكمل اما لو رجع احد الشهود بعد الحكم فانه يحد الراجع فقط على المشهور
لاعترافه على نفسه بالقذف دون غيره والحكم نافذ بتمام بينة الاربعة فيستوفى من
المشهود عليه ما شهد به عليه بخلاف ما اذا ظهر بعد الحكم ان احد الاربعة عبد فان الحد
على الجميع وان تبين ان احدهم فاسق بعد الحكم فلا حد على واحد منهم لان الشهادة مما
يجتهد فيه والحكم بالعبد الكافر والاعمى اذ هما لا تقبل شهادتهما فيه والزنا
كذلك والمولى عليه انظر في شرح قوله وغرما فقط ربع الدية **وان رجع اثنان فقط**
من ستة فلا غرم ولا حد الا ان تبين ان احد الاربعة عبد فيحد الراجعان والعبد
يعني لو شهد ستة على شخص بالزنا فاقيم عليه حد الزنا ثم رجع اثنان من تلك الستة فانه لا غرم
ولا حد عليهما لانه بقي من شهد اربعة والمقذوف قد زنى الا على كل منهما الا وبالشرب بالا
منها ... بعد الاستيفاء وبعد رجوع الاثنين ان احد الاربعة الباقية عبد فانه يحد الراجعان
والعبد وحده تحقق الحد وعلى من الثلاثة في كتاب محمد بان الحد فرد لشهادة الاربعة بكل
امر لكونه عبدا ولا حد على الثلاثة الباقين ولا غرامة **فان قلت** قد مر انه اذا تبين ان احد الاربعة
عبد يحد الجميع وههنا جعلتم الحد عليه وعلى الراجعين فقط **قلت** لانه في الاول لم يبق
اربعة غيره بخلاف ما هنا فانه بقي خمسة غيره لا شهادة الراجعين معمول بها في الجملة لان
الحكم المترتب عليها لا ينقض **وغرما فقط ربع الدية** يعني ان الراجعين يغرمان فقط ربع الدية
لان ما زاد على الثلاثة ولو كثروا في حكم الساقط من الواحد تكملة للنصاب واما العبد فانه لا غرم
عليه كالحد على الثلاثة الباقين اذا شهد معهم اثنان والاعتبار في ... برجوع من رجع

ورجع ثالث من هو الساقط وغرم هو وربع الدية ورابع بعدهما يعني لو شهد ستة
بالزنا على رجل فرجم ثم رجع اثنان فلا غرم ولا حد كما مر فلو رجع ثالث فانه يحد للقذف وغرموا
جميعا على الثلاثة لان الباقي ثلاثة وبنزاحهما الساقطان لان الحد انما كان انتفى عنهما لبقاء اربع [بعد]
بعدهما وقد زال برجوع الثالث وعليهم غرم ربع الدية فقط اثلاثا فان رجع رابع فانه يحد للقذف
فيه وعلى الاربعة نصف الدية ارباعا فان رجع خامس فثلاثة ارباعها بينهم اخماسا فان رجع
سادس فجميعها بينهم اسداسا وسكت المؤلف عن هذا الوجه وان رجع سادس بعد فقء
عينه وخامس بعد موضحة ورابع بعد موته فعلى الثاني خمس الموضحة مع سدس العين كالا
ول وعلى الثالث ربع دية النفس فقط يعني انه اذا شهد ستة على محصن بالزنا فامر الحاكم برجمه
فلما شرع فيه فقئت عينه فرجع سادس بالنسبة الى الباقي ثم اصابته موضحة فرجع خامس
بالنسبة الى الباقي ثم ذهبت روحه فرجع رابع بالنسبة الى الباقي فعلى الاول سدس دية العين
لانها ذهبت بشهادة ستة هو احدهم وعلى الثاني وهو الخامس خمس دية الموضحة لانها
حصلت بشهادة خمسة هو احدهم وعليه ايضا سدس دية العين لانها ذهبت بشهادة ستة [ستة]
هو احدهم وعلى الثالث وهو الرابع بالنسبة للباقي ربع دية النفس فقط لانها ذهبت
بشهادة اربعة هو احدهم ولا يغرم شيئا من دية العين ولا من دية الموضحة لاندراجهما في النفس
كما ياتي واندرج الطرف **واعلم** انه انما وجب الغرم على هذا السادس والخامس لان رجوع
هذا الرابع فلو لم يرجع فلا غرامة على واحد منهما بل يحدان فقط بعد ذلك وان رجع من يستقل
الحكم بعدمه فلا غرم فاذا رجع غيره فالجميع ومن الفروع لمحمد بن المواز وعزاه له ابن الحاجب
وللشارح هنا بحث قال شيخنا المتيني على ما قيد ان الرجوع بعد الحكم وقبل الاستيفاء يمنع من
الاستيفاء واما على قول ابن القاسم انه يستوفى فينبغي ان يكون على الثلاثة الراجعين ربع
دية النفس دون دية العين والموضحة لاندراج قتل بشهادة الستة ودية الاعضاء تندرج كما
ومكن من رجوع عن شهادة يعني ان المشهود عليه اذا ادعى

احمي

ادعى ان من شهد عليه قد رجع عن شهادته وطلب اقامة البينة على ذلك فانه يجاب الى ذلك
ويمكن منه كما اذا اتهم المشهود عليه يمين الشاهدين انهما لم يرجعا عن شهادتهما فان
طلب بيان يمين الغرامة واللاحق المرتب عليه انهما رجعا واغرمهما ما اتلفا فان نكل فلا شيء
له عليهما ومحل توجه اليمين على الشاهدين بدعوى المشهود عليه رجوعهما عنها اذا ادعى ان
اتى المشهود عليه بلطخ اي بشبهة في دعوى الرجوع كان يشهد بعد الشاهدين فلان وفلان
انا رجعنا عن شهادتنا ولا يقبل رجوعهما عن الرجوع يعني ان الشاهدين اذا شهدا بحق
على شخص ثم رجعا عن شهادتهما ثم رجعا عن رجوعهما ذلك فانه لا يقبل منهما ويغرمان
ما اتلفا بشهادتهما لانه راجع الشاهد وان علم الحاكم بكذبهم وحكم فالقصاص
يعني ان الحاكم اذا علم بان الشهود الذين شهدوا عنده كانوا زورا وحكم بشهادتهم
تهم فانه يقتص منه لا من الشهود وسواء باشر القتل ام لا وكذا يقتص من ولي الدم
حيث علم بكذبهم وتعمده وان علم القاضي والولي بالكذب اقتص منهما ولا من الشهود فيه
لم يكن بهم بل ذكر ذلك بغية الفوائد وان رجعا عن طلاق فلا غرم كعفو القصاص [لما]
فصل في الكلام على الرجوع عن الدماء والاموال **شرع** الآن يتكلم على
الرجوع عن الفروع **والمعنى** ان الشاهدين اذا شهدا على شخص بطلاق زوجته
وحكم بذلك الطلاق القاضي ثم رجعا عن شهادتهما فانه لا غرامة عليهما للزوج لانهما لم يفوتا
عليه الا الاستمتاع وهو لا قيمة له ما لم يسترد الكالئ الزوج فقد ظن زوجته واجبة الاداء
لم يفوتا ان دخل فان لم يكن دخل فانهما يغرمان له نصف الصداق الذي غرمه لزوجته
والصيد الانطباع بفوتيه والا فنصفه هذا هو المشهور وهو مبني على انها لا تملك بالعقد
شيئا والمذهب انها تملك بالعقد النصف وعليه فلا غرم لانهما لم يفوتا عليه شيئا لان الذي
وجب استحقاقا النصف بالعقد هو مشهور مبني على ضعيف كما لا غرم على من شهدا بان ولي
الدم قد عفا عن القاتل ثم رجعا عن تلك الشهادة بعد حكم الحاكم بالعفو لانهما لم يفوتا

على الولي اذ استحقاق الام ومن كان يقوم وعلى القائل يمينه في جميع سنة ويؤدب الشاهد
مثلان **فقوله** كعفو القصاص من شبه في قوله فلا غرم وانما لم يوجد غرم في قوله
منصفه قيلا بعض التشبيه فقوله ان دخل شرط في قوله فلا غرم لا في اسقاط الفاعل
الاغلبية ان الشرط راجع لما بعد الكاف ومثل راجع لما قبلها ولا يصح رجوعه لما
بعدها الا ان تقول محل الغاعية في الكاف التمثيلية لا التشبيهية كما هنا رجوعهما
عن دخول مطلقة التشبيه في غرامة نصف الصداق للزوج **والمعنى**
ان الشاهدين اذا شهدا على رجل انه دخل بزوجته والحال انه مقر بطلاقها قبل الدخول
فحكم القاضي عليه بالطلاق واكمال الصداق ثم رجعا عن شهادتهما بالدخول فانهما
يغرمان للزوج نصف الصداق وهو وقع اقل مما غرم ربع الصداق وكلام المؤلف
في نكاح المسمى والا غرما جميع الصداق لان نكاح التفويض انما يستحق فيه الصداق بالـ
وطء لا بالطلاق ولا بالموت **واختصا ان رجعا عن دخول عن الطلاق** صورتها امرأة
في عصمة رجل نكاحها ثابت شهد اثنان بطلاقها وشهد اثنان اخران بان زوجها قد دخل
بها فحكم القاضي على الزوج بالطلاق وجميع الصداق ثم رجع الاربعة فان الغرم لجميع
الصداق مختص بشاهدي الدخول فقط لان الصداق انما وجب بشهادتهما ولا غرم
على شاهدي الطلاق لانه يقول لو رجوعهما عن طلاق مدخول بها ولا غرم في عدم
الغرم في ذلك اه واختص الرجوع عن شهادة الدخول بغرم جميع الصداق بناء على انه
لا تملك بالعقد شيئا فشاهدي الطلاق الراجعين عن شهادتهما بالطلاق **ورجع شاهد
الدخول على الزوج بموت الزوجة ان انكر الطلاق** الموضوع حاله ان الزوجة
ماتت وهو منكر لطلاقها فانه يغرم لشاهدي الدخول ما غرمه له وهو جميع الصداق
لان انكاره طلاقها والبناء بها يوجب ان موتها في عصمته قبل البناء وذلك يوجب عليه
كل الصداق وقوله ورجع شاهد الدخول من اقامة الظاهر مقام المضمر وكو

فال

فال ورجعا على الزوج لكان اخصر وقوله ان انكر الطلاق اما ان انكار شرط في
رجوع الشاهد واحترز بذلك مما اذا اقر بالطلاق وشهدا عليه بالدخول ثم رجعا فانهما لا
يرجعان عليه بشيء لانتفاء العلة الموجودة عند انكار الطلاق وبهذا يعلم ان الشرط المذكور
لا بد منه اذ لو لم يات به لاقتضى الكلام ان شاهدي الدخول يرجعان على الزوج سواء اقر
بالطلاق ام لا اطلاقه مع تقوم المسئلتين كما ذكره بعض اصحابنا **ورجع الزوج عليهما
بما فوتاه من ارث دون ما غرم** عين التشبيه في قوله عليهما يرجع شاهدي الطلاق
والمعنى ان الزوج يرجع على شاهدي الطلاق عند موت الزوجة بما فو
تاه من ارثه اذ لولا شهادتهما بطلاقها قبل البناء لكان يرثها ولا يرجع عليهما بشيء مما غرم
ه من نصف الصداق لانه لا يحتج بكمال الصداق عليه بالموت اذ هو منكر الطلاق
قبل الدخول والقرينة على ان الضمير المثنى راجع لشاهدي الطلاق كما قررنا قوله بما
فوتاه من ارث لان شاهدي الدخول لا يفوتان عليه ارثا الا لو صرح به لكان اظهر
ومثل المسئلة ليست خاصة بما قبلها بل هي عامة فيه وفي غيره وهو ان كل شاهدين
شهدا بطلاق امرأة ثم رجعا عن شهادتهما وماتت الزوجة فان الزوج يرجع عليهما بما
فوتاه من ارث ولا فرق بين ان يكون ذلك قبل الدخول او بعده كان هناك شاهدا دخول
ام لا **ورجعت عليهما بما فاتها من ارث وصداق** **والمعنى** ان الزوجة ترجع على شا
هدي الطلاق عند موت الزوج بما فاتها من ارثها منه ومن نصف صداقها اذ لولا شهادتهما
عليه بالطلاق لكانت ترثه وتكمل صداقها فيعلم مما قررنا ان الموضوع حيث
لم يكن الا شهود طلاق فقط قبل الدخول وكلام المؤلف يدل على المراد اذ لو كان هناك
شهود دخول ايضا كما هو موضوع المسئلة قبلها لم يكن لها رجوع على شاهدي الـ
طلاق بنصف الصداق اذ لم يفوتا عليها شيئا فلو قيل كله في المسمى لما قررنا **وان كان في
تفويض او تحليف شاهدي طلاق امة عن ما لسيدها نقص من قيمتها** يعني انه اذا شهدا

بطلاق الأمة من عصمة زوجها قبل الدخول أو بعده والحال أن سيدها مصدق على الطلاق
في مجلس القاضي بالعراق ببينة أن شاهدين شهدا بتحريم الطلاق بوجه من وجوه
التحريم على ما مر أو شهدا بتغليظه بأن قالا غلظها في ثلاثا ذكرها وإنما الذي شهدا به طلقة
فيها غير ملك بحكم القاضي به والأمة في عصمة زوجها ثم إنهما رجعا عن التغليظ أو التحريم جميعا
عن شهادتهما بعد ذلك فإنهما يغرمان للسيد ما نقصت الأمة بسبب زوجيتها أو بسبب تأيمها
وعودها لعصمة زوجها فإن عودها كالثانيا عيب فتقوم الأمة بلا زوج وتقوم متزوجة ويغرمان
ما بين القيمتين **وقولنا** والحال أن سيدها مصدق على الطلاق احترازا مما لو كان
منكرا له فلا يغرمان له شيئا لأنهما ما أدخلا عليه عيبا وفهم منه أنه لو كان عن تحريم أو تغليظه
شاملا حرة لا يغرمان شيئا لأن الحرة لا قيمة لها والظاهر أن العبد كالأمة **ولو كان بخلع بثمرة**
لم تطب أو بآبق فالقيمة حينئذ كالإتلاف بلا تأخير للحصول فيغرم القيمة حينئذ على الأحسن
أي ولو كان الرجوع عن شهادة واقعة بخلع بثمرة لم تطب **المعنى** أنهما شهدا على امرأة أنها
خالعت زوجها بثمرة لم يبد صلاحها أو بعبد آبق ونحو ذلك فحكم القاضي بصحة الخلع ولزومه
ثم رجعا فإنهما يغرمان للمرأة قيمة الثمرة وقيمة العبد وما في حين الشهادة على الرجاء والخوف
وهو قول عبد الملك واختاره ابن رشد الفضل وإليه الإشارة بالأحسن ثم إن تلفت الثمرة
لم تطب فإنه يغرم قيمته حين الإتلاف على الرجاء والخوف ولا يستأنى بها لما ذكر إلى حصول الطيب
والإباق فيغرم القيمة حينئذ فالقيمة الأولى حين الشهادة وهي متيقنة والثانية حين الحصول
وهي متيقنة فلم يتواردا على محل واحد فلا تكرار في كلامه وقوله على الأحسن متعلق بالمثبت
وإنما أتى المؤلف في البعض بعن وفي البعض بالباء للتفنن ويعتبر أن الباء بمعنى عن وقوله ثمرة
لم تطب المراد بها ما يعم أو لا بما لا يبدو أن يخالعه به الأول فذكره في الخلع به **وإن كان بعتق غرما**
القيمة والولاء له **يعني** لو شهدا على رجل أنه أعتق عبده عتقا ناجزا فحكم القاضي بذلك
ثم رجعا عن شهادتهما فإنهما يغرمان لسيده قيمته يوم الحكم بعتقه ويكون ولاؤه لسيده

لا عتق فيه

لا عتق فيه بذلك والسيد يستحق ولاءه على مقتضى إنكاره للعتق فإذا مات العبد كان
وارثه له فإن سبكو بأخذ ماله فله أخذه وله أيضا في بعتق بمعنى عن **ومثل إن كان لأجل**
غرما القيمة والمنفعة إليهما أو تسقط منها المنفعة أو يخير فيهما أقوال يعني
لو شهدا على رجل أنه أعتق عبده إلى أجل فحكم القاضي بذلك ثم رجعا عن شهادتهما ففي
المسألة ثلاثة أقوال **الأول** وهو قول سحنون أنهما يغرمان قيمة العبد الآن لسيده
ويستوفيان من خدمته إلى ذلك الأجل فإن زادت المنفعة على القيمة فلا شيء لهما إلا بالقدر
من الزيادة شيئا **والقول الثاني** وهو قول ابن عبد الحكم أن منفعة العبد التي
للأجل تقوم على غرر وتسقط من القيمة وما بقي من القيمة يأخذه السيد الآن ويسلم السيد
منافع العبد إلى الأجل فتقوم منافعه على غرر مما يجوز من أن يموت العبد قبل الأجل أو يعيش
إليه فيخرج من قيمته فتسقط القيمة بما يقابل تلك المنفعة من جملة القيمة التي يغرمانها ويبقى منافع
العبد للسيد على حسب ما كان قبل أن يرجعا عن الشهادة **القول الثالث** وهو
قول ابن الماجشون أن السيد يخير بين أن يسلم خدمة العبد إلى الشاهدين إلى الأجل ويأخذ
منهما قيمته الآن وهذا هو القول الأول بعينه وبين أن يأخذ قيمته الآن منهما ويتمسك
بالمنافع إلى الأجل ويدفع قيمتها إليهما وفيه بعض توقف **وقوله** ومثل إن كان لأ
جل إلخ ومثل ما كان رجوعهما عن عتق لأجل رجوعهما عن شهادتهما بعتق لأجل ومثل ما كان العتق
المرجوع عنه لأجل وهذا أصله لأنه لا يجوز أن يتعلق به والأول أجرى على القواعد من جريان مرجع
القيمة على وفيه واحدة وعلى تنتفنو والمرجع هنا الرجوع فقوله والمنفعة إليهما أي لهما فلم
يزد على ما غرما ولا إقباضا فيرجع للسيد فإن مات السيد رجعا عليه ببقية قيمة المنفعة أو
بقيمة ما لهما أن زادت قيمة المنفعة على ذلك فإن مات فقال في وإن مات في خدمة
السيد قبل الأجل وترك مالا أو قتل فأخذ له قيمة أو مات بعد الخدمة وترك مالا فإنهما يأخذان
أن ما بقي لهما من ذلك كقوله أو نصفه فإن قلت في مثل الحالة قلت والسيد عليهما

لانها اخذا قيمتها على انها قن او تسقط منها المنفعة ومعطوف على تغرمان القيمة وهذا
بقيد الخلاف في القيمة اي لا تغرمان جميع القيمة بل تسقط منها المنفعة فالخلاف فيها باعتبار
عتبار غرم جميعها وعدم غرم جميعها **قوله** او يخير فيها بضمير المراد وفي بعض النسخ
بضمير التثنية اما النسخة الاولى فالضمير فيها عائد على المنفعة اي او يخير في المنفعة تيران
يسلمها له واما النسخة الثانية فالضمير عائد على الشاهدين وعليه اي يبران يسقط حقه
من المنفعة ويسلمها للشاهدين وفي عدم الاسقاط بان يأخذ ما يدفع شيئا فشيئا
وكلام الشارح خلاف النقل وان كان بعتق تدبير فالقيمة واستوفيا من خدمته فان عتق
بموت سيده فعليهما ومما اوليا ان رد بدين او بعضه اي وان كان الرجوع عن شهادة
وقعت بعتق تدبير كما اذا شهدا على السيد انه دبر عبده فحكم القاضي بذلك ثم رجعا فا
نهما يغرمان للسيد قيمته الان ويستوفيانها من خدمته اذ لم يبق للسيد فيه منفعة
بشهادتهما غير الخدمة ثم اذا مات سيده وعتق بان حمله الثلث فان كانا استوفيا شيئا من
ماله فلا كلام وان كان بقي لهما منه شيء فقد ضاع عليهما فان لم يحمله الثلث او حمل بعضه فا
نهما اولى من غيرهما من اصحاب الديون بما رق منه الى ان يستوفيا ما بقي لهما من الذي غرماه
والتشبيه في قوله كالجناية في الاولوية اي كما ان المجني عليه اولى برقبة العبد الجاني من
ارباب الديون الا بقيد كونه مدبرا او قد قرر ذلك في قوله والعبد الجاني مما يستحقه فعفو
فعليهما اي فلا شيء لهما ضاع عليهما وان كان بكتابة فالقيمة واستوفيا من نجومه وان رق فمن
رقبته وان كان الرجوع عن شهادة وقعت بكتابة عبد له يعني انه اذا شهدا على رجل
انه كاتب عبده فحكم القاضي بذلك ثم رجعا فانهما يغرمان قيمته للسيد حالا ثم يستوفيانها
من نجومه ثم يتادى السيد ما بقي فان ادى ما كاتب عنه وعتق فيجوز ولو عجز العبد ورق فانهما
ياخذان ما بقي لهما من رقبته فان لم يوف فلا شيء لهما فيما بقي لهما فالباء في بكتابة بمعنى عن اي وا
ن كان رجوعهما عن كتابة وان كان باستيلاد فالقيمة واخذا من ارش جناية عليها وفيما

استفادته

استفادته فقولان اي وان كان الرجوع عن شهادة وقعت باستيلاد بان شهدا على رجل انه استولد
امته فحكم القاضي بذلك ثم رجعا عن شهادتهما فانهما يغرمان للسيد قيمتها الان على انها قن ثم
ان جني عليها من جرح او نحوه ولم يحصل للسيد ما ادى الى استفادة شيء من هبة او وصية او نحو ذلك فيما ياخذ
ان من ذلك وهو قول سحنون لانه في معنى الرقبة او لا وهو قول محمد لان ما ذكر منقطع عنهما قولان فالباء
بالاستيلاد بمعنى عن وان كان بعتقها فلا غرم يعني انهما اذا شهدا على السيد انه نجز عتق ام ولده فحكم القاضي
بذلك ثم رجعا عن شهادتهما فانهما لا يغرمان شيئا للسيد لانهما لم يفوتا عليه الا الاستمتاع بها وهو
لا يتقوم كما في الرجوع عن الطلاق بعد البناء والباء في بعتقها بمعنى عن اي وان كان رجوعهما عن عتقها
اي عن شهادتهما بعتقها او بعتق مكاتب فالكتابة يعني انهما اذا شهدا على السيد انه نجز عتق مكا
تبه فحكم القاضي بذلك ثم رجعا عن شهادتهما فانهما يغرمان للسيد ما ان كانت عليه مما كان على
المكاتب عينا او عرضا ويؤديان على النجوم ولا يغرمان قيمة الكتابة كما يوهمه قول ابن الحاجب غرما
قيمة الكتابة ولذا عدل المؤلف عنه والباء في بعتق مكاتب بمعنى عن وسكت المؤلف عما اذا رجعا
عن شهادتهما بعتق مدبر او بتنجيز عتق المعتق لاجل انظر الكبير وان كان ببنوة فلا غرم الا بعد
اخذ المال بارث او ان كان رجوعهما عن شهادة وقعت ببنوة كذا والمعنى ان من ادعى انه ابن
فلان وفلان ينكر ذلك فشهد له اثنان عدلان على اقرار فلان انه ابنه فحكم القاضي بذلك
ثم رجعا فانه لا غرامة عليهما لانهما لم يفوتا على الاب مالا فاذا مات هذا الاب فاخذ هذا الولد المال
فانهما يغرمان للعصبة ان كانوا او لبيت المال ان لم يكن عصبة قدر ما اخذ الولد من الارث والباء
في ببنوة بمعنى عن والمستثنى منه محذوف اي فلا غرم في كل وقت واحترز بقوله بارث عما اذا اخذ
المال بغير ذلك وانه لا شيء عليهم الا ان يكون عبدا فقيمته اولا اي الا ان يكون المشهود
ببنوته عبدا للشاهد فحكم بحريته وثبوت نسبه ثم انهما رجعا واعترفا بالزور فانهما يغرمان للسيد
قيمة العبد اولا اخذا ثم يغرمان بعد الموت ما فوتاه من الميراث حطا اولا اي في اول الامر فان
حصل موت فيوخذ المال بالارث وحصل الموت بان يبرئ بالقيمة ثم ورثه الباقي ثم ان مات

وترك ذا خفي فالقيمة وغرم له نصف البنات فيصير الفرع على ما يترتب على موت المشهود عليه بعد الحكم الاول
وهو غرم القيمة اذ لو ان مات الاب المشهود عليه بالبنوة وترك ولدا آخر ثابت النسب فان القيمة التي غرمها
ما للاخ اي للولد الثابت النسب ولا يأخذ الولد المشهود له منها شيئا لانه يرجع ان نسبه ثابت وان اباه
فهو ظلم الشهود في اخذ ما منهم فلانه لا عبرة له منها بل يقتسمان ما بقي من التركة يعني بعد ما اخذ الولد المشهود
له يغرمان مثله للولد الثابت النسب لانهما اتلفاه عليه بشهادتهما وان ظهر دين مستغرق اخذ من كل
نصفه وكمل بالقيمة ورجعا على الاول بما غرم العبد للغريم المسئلة بحالها الا انه ظهر دين على الميت
يستغرق التركة كلها وقد علمت ان الدين مقدم على الارث فيؤخذ من كل واحد من الولدين ما بيده الى اخذ
من التركة نصيبه للدين العبد عليه ويكمل بالقيمة التي اخذ بها ثابت النسب ثم يرجع الشاهدان على
الولد الثابت النسب بقدر ما غرماه لانهما غرماه له بسبب انه لا ضمن عليهم بشهادتهما فلما انبنى التركة
الدين ظهر انهما لم يتلفا شيئا بشهادتهما والذي اتلفاه هو النصف الذي اخذه المستلحق وهو الذي
بالعبد فقوله بما غرم العبد الغريم اي بمثل ما غرم من كان عبدا الى الدين فاذا كان ما غرم جميع ما بيده
كما هو فرض المسئلة رجعا على الثابت النسب بمثل ذلك لانه تبين انهما لم يتلفا عليه شيئا وان كان اقل
فذلك رجعا عليه بمثله وان كان بيد الحر فلا غرم الا الكمال الشاهدين وقال التتائي وابن غازي المشهود له
وورث عنه وله عتقه لا تزوج يعني فان كان الرجوع عن شهادة وقضا بحرية فاذا انهم حمل الحملي
بشرط انه عبد لعلان وهو بيد الحرية لحكم القاضي بذلك ثم رجعا فلانه لا غرم عليهم في الرقبة لانه
برع الحرية من الحر الحقيقة فان استعمل الحسن ذلك العبد في شيء ما فيما ومستقبلا فانهما يغرمان له بكم
ذلك لان العبد يملك وان كان الحسن التزم ضمانه بنص ما لابنه يغرمان له نظير ذلك لان العبد يملك وان
كان الحسن التزم منه ما لاهل ولا يجوز للعبد اذا اخذ منه ذلك المال الذي اخذ من الشاهدين لان العبد
انما اخذ من الشاهدين عوضا بما اخذ الحسن منه وبعد ذلك وانما لم يأخذ المشهود له المال من العبد
لانه يعتق من منه لانه معتق الى اجل العبد بحسب شهادتهما المرجوع عنها كلها اذ هو معتق فيه
فلا يباع له اخذ ما للطلب به واذا مات العبد وترك هذا المال او غيره فانه يرثه عنه من يستحقه
بالحرية ولا يرثه سيد كما لا المبتا انما اخذ المال على تقدير الحرية فان حكم بكرية وادّعى بعبيت
المال والعبدان يعطيه لمن شاء بحيث او وصية في ثلث او عتق وما اشبه ذلك وليس
للعبدان ثم نزع بذلك المال لانه عبث بنفس رقبته والسلام في لحر بمعنى على ومكران يكون
لحر صغير لان ابن كان ابن لحر اذ هو باعتبار ما كان وبعبارة اي ابنا بمعنى غرم له وان كان ذو
فيهما غرم له عن شهادتهما بدين قوله لحر اللام بمعنى على وليس المراد انهما شهدا به ابن انه حر
وقول الشارح ولا يبرأ في الحرية عبد نكر وعبارة في وقوله للمشهود عليه دون في الحرية واما ان
بما به لزيد وعمرو ثم قال الاول ثم غرم ما خسره بعد معه اي وان كان الرجوع عن شهادة وقعت
بما به لزيد وعمرو اي اذا شهدوا بمائة لزيد وعمرو وبالتسوية بينهما على بكر بحكم الحاكم بذلك ثم رجعا
عن شهادتهما وقالا المائة كلها لزيد وعمرو وانه لا يعلم منها ذلك ويغرمان لبكر الخمسين التي
اخذ ما عمرو من المائة ولا شيء لزيد من المائة سوى الخمسين فقط فاللام في لعمرو للعلة اي بغرم ما
في خمسين لبكر لاجل رجوعهما عن شهادتهما لعمرو وجيه ذلك وموضعه من دعوى اجملها ويوجد في بعض
النسخ للغريم وهو المقضي عليه اي غرم ما خسره للمقضي عليه لاجل عمرو وان رجع احدهما غرم نصف
الحق يعني اذا شهدا على شخص بحق لقاضي عليه بمقتضاه ثم رجع احدهما فانه يغرم للمقضي عليه
نصف ذلك الحق وهو قول ابن القاسم وهو عام في مسائل الرجوع وليس مختصا بمسئلة زيد وعمرو
ولعله انما نبه على ذلك لئلا يتوهم انه يغرم الكل لكون الرجوع عن كل جزء من المشهود به لان كل واحد
منهما شهد بكل جزء من الحق واختلف اذا ثبت الحق بشاهد ويمين ثم رجع الشاهد هل يغرم الجميع وهو
مذهب ابن القاسم او يغرم النصف والاول مبني على ان اليمين للاستظهار والثاني مبني على انها كالشاهد
هل رجل مع نساء يعني لو شهد رجل ونساء في مال فقضى عليه القاضي ثم رجع الجميع فان الغرم
على الرجل نصف ما وعلى النساء وان كثرن نصفه لانهن مع رجل واحد فهو مستقل في ان الرجل يقع
عليه نصف الحق سواء رجع وحده او مع بعض النساء حيث بقي منهن اثنتان على شهادتهن
فان بقي منهن واحدة فعلى الرجل نصف الحق وعلى من رجع من النساء ربع الحق وان كثرن وهو
معهن في الرضاع كاثنين يعني اذا شهد رجل مع نساء في رضاع رجل مع امرأة والنكاح بينهما

ثم رجع الجميع فإن على الرجل مثل غرامة امرأتين من النساء وهو ظاهر المذهب والمذهب أن الرجل مع
النساء كامرأة واحدة في الرضاع وما أشبهه مما يقبل فيه امرأتان بخلاف الأموال فإنه معهن فيها
كامرأتين ق الحاصل أن الرجل في شهادة المال مع النساء كامرأتين فإذا شهد رجل وعشر نسوة بمال
ثم رجع الرجل وحده أو رجع معه بعض من النساء بحيث بقي منهن امرأتان فعليه النصف ولا
شيء على النساء لبقاء النصاب إذ لا تنضم النساء للرجل في شهادة الأموال فإذا رجعت المرأتان الباقيتان
كان نصف الغرم لازما على الرجل ونصفه على النساء كلهن وإذا رجعت امرأة من الباقيتين
يكون ربع الغرامة عليها وعلى بقية النساء وعلى الرجل نصفه مثل ما تقدم وأما
شهادة الرضاع ونحوه فهل هو كامرأة واحدة وهو المذهب وهو الموافق لقول المؤلف في الر
ضاع ثبت برجل وامرأة وبامرأتين أو كامرأتين وهو ما عليه المؤلف هنا تبعا لابن شاس
وابن الحاجب فإذا شهد رجل وعشر نسوة برضاع ثم رجع الرجل وحده أو مع ثمان نسوة فلا
غرم عليهم لأنه بقي من يستقل به الحكم وهو امرأتان حيث كان مثله فيشوقبل الغرم وإن رجعت
امرأة من الباقيتين كان نصف الغرامة على الرجل وعلى النسوة التسع وهل يجعل الرجل كامرأة أو
كامرأتين فيه نظر فإن رجعت الباقيتان كان الغرم على الرجل وعليهن وهل يجعل كامرأة أو كامرأ
تين فيه ما مر أيضا مضمونه فإذا ذكرنا أن النساء تنضم للرجل في الغرامة في شهادة الرضاع في الحالتين بخلا
ف شهادة الأموال فلا تنضم النساء للرجل في الحالتين **فإن قلت** كيف يتصور الغرم في الرضا
ع مع أنه لا غرم في الرجوع فيه لأنه إذا شهدا بالرضاع قبل الدخول انفسخ النكاح بلا مهر وإن شهدا
به بعد الدخول فالمهر للزوجة وإنما فوتا بشهادتهما العصمة وهي لا قيمة لها **فالجواب**
أنه يتصور ذلك بعد موت الزوج أو الزوجة فيغرم الشاهدان للباقي من الزوجين ما فوتاه من الإرث
ويغرمان للمرأة بعد موت الزوج ما فوتاها من الصداق إن شهدا بالرضاع قبل الدخول **وعن بعضه
غرم نصف البعض** يعني أن الشاهد إذا رجع عن بعض ما شهد به فإنه يغرم نصف ذلك البعض فإن رجع
عن نصف ما شهد به فإنه يغرم ربع الحق وإن رجع عن ثلثه فإنه يغرم سدس الحق وإن رجع عن ربعه
فإنه يغرم ثمن الحق **وإن رجع من يستقل الحكم بعدمه فلا غرم فإن رجع غيره فالجميع** يعني لو شهد

جماعة

جماعة على شخص بحق فحكم القاضي به ثم رجع بعضهم فإن كان الباقي يستقل الحكم به فإنه لا غرامة على الر
اجع فإذا رجع غيره وكان الباقي لا يستقل الحكم به فإن الراجعين يغرمون الغرامة على السواء فقوله فالجميع
أي فالجميع الراجعين يغرمون ما رجعوا عنه من يستقل الحكم بعدمه وغيره وبما قررنا يضعف قوله أولا لا كالاثنين
لأنه عول هنا على من يستقل الحكم بعدمه والحكم في الرضاع يستقل برجل وامرأة فلو قلنا إن الرجل معهن كالاثنين
ما كان الحكم يستقل إلا برجل وامرأتين وليس كذلك **وللمقضي عليه مطالبتهم بالدفع للمقضي له وللمقضي
له ذلك إذا تعذر من المقضي عليه** هذه المسألة تعرف بمسألة غريم الغريم **والمعنى** أنهما إذا شهدا
على شخص بمال فحكم القاضي به لمستحقه ثم رجعا فقبل أن يدفع المقضي عليه المال للمقضي له فللمقضي عليه
أن يطالبهما بالمال ليدفعاه عنه للمقضي له وللمقضي له أن يطالبهما بالمال إذا تعذر طلبه من المقضي
عليه بأن مات أو فلس أو هرب لأنهما غريما غريمه قال في ضيح وهو مقتضى الفقه وقضية قوله إذا
تعذر عليه أن غريم الغريم إنما يكون غريما إذا تعذر من الغريم وهو خلاف ما مر في باب الطلاق والقراض
من قوله ولا طلب للمرأة وإن قبض الولي اتبع أو الزوج فإن ظاهره وظاهر كلام الشراح أن محل التخيير ولو
كان الزوج موجودا مليا انظر عليه **وإن أمكن جمع بين البينتين جمع** لما فرغ من الكلام على
رجوع الشهود شرع في الكلام على تعارض البينتين وعرف جوابه بأنه اشتمال كل منهما على ما ينافي الأ
خرى **والمعنى** أنه حيث أمكن الجمع بين البينتين فإنه يجمع بمعنى أنه يجب العمل بمقتضى كل من البينتين
وذلك لو شهدت للمسلم بينة أنه أسلم هذا الثوب في مائة إردب وشهدت أخرى للمسلم إليه أنه أسلم
ثوبين غيره في مائة لزم الأثواب الثلاثة في المائتين وحملنا على أنهما سلمان فقوله وإن أمكن جمع بين
البينتين فالجمع بينهما بالفعل **و** قوله جمع أي الجمع أي يعمل به ويصير إليه وكلامه لا إطلاقه أنه لا اتحاد
أفضل الشرط والجزاء نحو إن قام زيد قام زيد وجواز المسألة هنا اختلاف لأن الشرط أمكن والجزاء
جمع وكلام المؤلف في غاية الحسن **وإلا رجح بسبب ملك** أي وإن لم يمكن الجمع بين البينتين فإنه يطلب التر
جيح بينهما بسبب ملك أي بذكر سبب ملك **و** صورة المسألة أن كل واحدة شهدت بالملك لكن
إحداهما زادت ذكر السبب فالتي زادت ذكر السبب تقدم على من شهدت بالملك المطلق وقد يعلم
ما في حل الشارح لكلام المؤلف لأنه وإن كان صحيحا في نفسه لا أكثر بشر لا تصور المسألة **كنسج ونتاج**

مثلا لأن سبب الملك **و** المعنى أنه لو شهدت بينة أنه ملكه لم يزل وشهدت الأخرى أنه ملكه لكنه
نسجه أو بناه عنده أو نتجه أو اصطاده أو نحو ذلك فإن هذه تقدم لأنها بينت سبب الملك ثم
استثنى من قوله بسبب ملك قوله الا ملكه من المقاسم فقال إلا أن يكون بسبب الملك أنه اشتراه مثلا أو
وقعت في سهمه من المقاسم فإن القائم أصرح يشهد أنه ملكه ولدت عنده أو نتجت أو نحو ذلك
والقائم الآخر يشهد أنها ملكه اشتراها أو وقعت في سهمه من المقاسم فإن صاحب المقاسم أحق
ونحو ذلك من كان المقاسم كان أولى لأن من كل سبب بجامع السبب الأول ثم كان ينبغي
أن يقول الا بأن اشترى أي في المقاسم لاشتراكه قوله من المقاسم لا من الشرى أو وهبت أو تصدق
بها عليه لأن البائع والواهب والمتصدق قد يكون غير مالك **أو تاريخ أو تقدمه** يعني
أن البينة إذا وقتت تقدم على من لم تؤرخ وكذلك إذا كانت سابقة في التاريخ فإنها تقدم
على المتأخر تاريخها ولو كانت الأخرى أعدل منها [illegible] بعض الشيوخ في باب اختلاف المتبايعين وأن
وقت أنها بالأقدم وإن كانت الأخرى أعدل وسواء كانت تحت يد أحدهما أو تحت يد ربها أو تحت
يد أجنبي ثالث أو لا يد عليه [illegible] نقله ولد ابن عاصم في شرح العاصمية وبعد تقدم التاريخ كذلك
ه **أو مزيد عدل أو العدد** يعني ومن المرجحات مزيد العدالة في المزكيين للبينة فإنه غير معتبر عند
ابن القاسم وهو المشهور فإذا أقام بينة أنها ملكه وأقام الآخر بينة أنها ملكه وزادت إحداهما
في العدالة على الأخرى فإنها تقدم على غيرها ويحلف صاحبها اليمين بناء على أن مزيد العدالة كشاهد
واحد و في اعتبار زيادة العدد خلاف يتميز بناء على أن مزيد العدالة كشاهد عين وأما مزيد العدد فلا يعتبر
فإن فيه لو كانت إحداهما رجلين أو رجلا وامرأتين فيما تجوز فيه شهادة النساء والأخرى مائة
لا ترجح [illegible] للمشهور وبأن المقصود من القضاء قطع النزاع ومزيد العدالة أقوى في انقطاعه
[illegible] الغرض في المشهور بخلاف العدد ثم أن زيادة العدالة إنما تنفع في الأموال بدليل قول [illegible]
في باب النكاح واعتبرت [illegible] ملك [illegible] المرأة ونص عليه القرافي وينبغي
أن تكون جميع المرجحات كذلك **وشاهدين على شاهد ويمين أو امرأتين** يعني لو كان من جانب شا
هدان ومن الجانب الآخر شاهد ويمين أو شاهد وامرأتان فإنه يرجح الشاهدين على الشاهد واليمين ولو كان الشاهد أعدل

في البينة وأما مزيد العدالة

م زيادة

أمل

أعدل زمانه لأنه من أهل العلم من لا يرى الحكم باليمين مع الشاهد وعلى الشاهد والمرأتين قول يتعلق بأن لم يكونا رجلين
رجل وامرأتان فيجعل بينهم عند عدم الشاهدين ما لم يكن الشاهد الذي مع المرأتين أعدل فيقدم هو والمرأتان على الشا
هدين **وإن لم ترجح بينة مقابله فحكمه** يعني أن الذي من المرجحات فيما لم يعرف أصله عند تساوي
البينتين في الشهادة بالملك ويبقى الشيء المتنازع فيه بيد من هو بيده وسواء كان الذي بيده دارا أو عرضا أو
نقدا أو غير ذلك فمعناه أنه لم ترجح بينة مقابل الحيوان رجحت بأن تقاوما مرجح كان كما في جميع ما بيده بعض
[illegible] مقابل الحوز وصفة اعتبار الحوز فقابل [illegible] عند التسليم وهو [illegible]
في الصالحة جعلوه وبيان بسبب وضع [illegible] مع تساوي البينتين في الشهادة بالملك
بدليل قوله **وبالملك على الحوز** وقولنا فيما لم يعرف أصله احترازا مما إذا عرف أصله فإنه يحكم به لمن
ومقابله فإذا أقام شخص بينة أنه وارثه أو مولاه وأقام غيره بينة أنه مولاه أو وارثه وأقام
[illegible] بينة [illegible] وتعادلتا فإنه يقسم بينهما كما في المدونة **وبالملك على الحوز** يعني
أن الترجيح يكون بالبينة الشاهدة بالملك على البينة الشاهدة بالحوز ولو كانت بينة الحوز مما يفيد الملك
الحوز قد يكون عن ملك وعن غيره [illegible] والملك أخص والأعم لا يدل على الأخص **وبتاريخ مستحبة فيه حوز**
نقلها وتتابع كل [illegible] لمنتصبة [illegible] الأصل فإذا شهدت بينة لمن بيده الدار مثلا أن بيده أنها تحت
من قائم لا يعلمون أنها خرجت من ملكه بناقل شرعي [illegible] وشهدت بينة [illegible] أنها [illegible] مدة
ذلك فإنه يعمل بالبينة الناقلة لأنها علمت ما لم تعلمه الأخرى ومن علم يقدم على غيره **وصحة الملك بالتصرف**
وعدم منازع وحوز طال كعشرة أشهر وأنه لم يخرج عن ملكه في علمهم يعني أن شرط صحة
الشهادة للبينة على شخص سواء كان حيا أو ميتا أن يتعرفوا في شهادتهم على ذكر الأمور الآتي الأمر الأول
[illegible] ثم بتصرف [illegible] على ما يليق **الأمر الثاني** [illegible] المشهور **الثالث** عدم المنازع له في ذلك
الرابع الحيازة على ذلك الحال حيازة طويلة كعشرة أشهر **الخامس** أو الرابع أن تذكر البينة أنهم لا يعلمون
أنه خرج عن ملكه بناقل شرعي من بيع أو هبة أو وجه من الوجوه إلى الآن فإن قالوا إنها لم تخرج عن ملكه
قطعا بطلت شهادتهم فإن [illegible] حلفوا [illegible] خلاف فإن أبوا أن يقولوا ما علمناه باع ولا وهب [illegible]
شهادتهم باطلة [illegible] قولهم ذلك شرط صحة وقيل شرط كمال كما في عارية المدونة وإن لم يقولوا

جيتمورا

لا نعلم أنه باع ولا وهب فإنه حلف ما باع ولا وهب وعنه منها دنيم وإليه أشار بقوله وقولنا على
الكمال في الأخير والمذهب الأول وفي نسخة في الأخيرين ومعناه وصحة الملك أي يشترط
في صحة شهادة الملك أن يشهدوا على البت أن يعتمد الشاهد في بيته على مشاهدة التصرف وعدم منازع له في
بذكر وإذ ليس لاعتاد أن سالم والاكفى اعتماده علمهما في نعم اللام والاما لعبارة مشكلة لأن الملك
بدون التصرف وشهادة السماع تفرقتا وقوله لا بالاشتراء عطف على قوله بالتصرف أي وصحة الملك بالتصرف
وعدم منازع وحوز طال لا بمجرد الاشتراء وبعبارة للبائع اشتراء أي المطلق من غير تعيين المشتري منه وأما
ما ينقل على مستحقة فقد عينه المشتري منه فلا تنكر وإن شهد بإقرار استصحب أي ثم رجع للانكار
وهذا المستثنى من قوله وأنها لم تخرج عن ملكه والمعنى أنه إذا شهدت البينة لأحد المتنازعين في
شيء بأن الآخر أقر أنه حاز عنده فعل من الوقت فإنه يستصحب هذا الإقرار ولا تحتاج البينة أن تزيد
في مثل المقصور وأنه لم يخرج عن ملكه في علمها لأن الخصم لما أقر له ثبت ذلك فلا ينفع للمقر دعوى الملك فيه
إلا بإثبات انتقال إليه ثانية وإن تعذر ترجيح سقطتا وبقي بيد حائزه صورة المسألة أن الشيء المتنازع
فيه بيد شخص غير المتنازعين غير بيد كل منهما فأقام كل واحد بينة إنما هو تكافؤ البينتين بينهما
فإن الحائز يبقى بيد الحائز وإنما قلنا الشيء المتنازع فيه بيد شخص غير المتنازعين لأنه لو كان
بيد أحدهما لم يكن فوات تعذر الترجيح لحصوله باليد مع تعذر الترجيح أشار إلى ما ذكرنا وأما
على ما يجيء أشار من أن الحائز هو أحدهما بذكر مع قول المؤلف قبل وبيد أن لم ترجح بينة مقابله
وقول البساطي ذكره ليرتب عليه ما بعده يعني لعدم تعذر الترجيح لحصوله باليد كما مر أو لمن يقر
له معطوف على بيد حائزه أي وبقي بيد الحائز له وبقي هنا بمعنى صار بقي استعمل في معنيين
أي صار الشيء المتنازع فيه لمن يقر الحائز به من المتنازعين وأما إن أقر لغيرهما فلا يعمل بإقراره وهو على
أن كلام المؤلف هذا فيما إذا أقاما البينة وتعذر الترجيح وأما إن تجردت دعوى كل من البينة فإنه يعمل
بالإقرار ولو لغيرهما فإن لم يقر لأحدهما وادعاه لنفسه فإنه يحلف وياخذه حيث تجردت دعوى المدعي
عن البينة وإن لم يدعه فإنه يدخل في قوله وقسم على الدعوى إن لم يكن بيد أحدهما وإذا أقر لأحد المتنازعين
فإن لم يقم لواحد منهما بينة فإنه يأخذه بلا يمين وإن كان لكل بينة وتساويا أخذه المقر له بيمين وقسم

على

على الدعوى إن لم يكن بيد أحدهما يعني أن الشيء المتنازع فيه يقسم بينهما على قدر الدعوى إن لم يكن بيد أحدهما فإن
كان بيدهما معا أو لم يكن بيد أحدهما إذا تنازعا في عمود من الأرض أو بيد ثالث غيرهما ولا يدعيه لنفسه ولا
يقر به لهما ولا لأحدهما ولأحدهما والواحد عنهما أو انتفتا أو ادعاه لنفسه فهو داخل تحت قوله أو
لمن يقر له وإذا قسم بينهما على قدر الدعوى فإن كان حيوانا أو طعاما فإنه يستأنى به قليلا لعل
أحدهما أن يأتي بأثبت مما أتى به صاحبه فإن لم يأت بشيء وخيف عليه فإنه يقسم بينهما وأما
العقار فلا يعجل الآن بل يترك حتى يأتي أحدهما بأعدل مما أتى به صاحبه قاله ابن القاسم لأن
بطول الزمان ولم يأت بشيء غير ما أتى به أولا فإنه يقسم بينهما ولا يستغني عن قوله كالعول بقوله
وقسم على الدعوى لأن القسم على الدعوى يصدق بما إذا قسم على التنازع والتغليب لأنه قد نص بالنظر
إلى الدعوى حيث أحدهما يدعي الكل والآخر يدعي النصف كما هو معقول فكان فائدة قال كالعول كيفية
قسم على الدعوى فقال كالعول أي على صفته في الفرائض كمن يدعي زائدا منها ما يعطى ما ذكر إذا
ادعى أحدهما الكل والآخر النصف فهو على حكم التغليب والثلث وكيفية العمل أن يزاد على هذا الكل
النصف ونسبة النصف للكل ثلث فالمسألة من ثلاثة فيعطى لمدعي الكل اثنان ولمدعي النصف
واحد وإذا ادعى أحدهما الكل والآخر النصف وآخر الثلث فيحصل أقل عدد يشتمل على هذه المخارج
وهو ستة فيجعل لمدعي الكل ويزاد عليها نصفها وثلثها فيعطى لمدعي الكل ستة ولمدعي النصف
ثلاثة ولمدعي الثلث اثنان وإذا ادعى أحدهم الكل والآخر الثلثين فإنه يقال لمدعي الثلثين مثل
الثلثين ثلاثة وذلك اثنان فيقسم المدعى فيه بينهما على خمسة لمدعي الكل ثلاثة ولمدعي الثلثين اثنان
وقسم على هذا ولم يأخذ إن شهد بأنه كان بيده معنى أن الشاهد إذا شهد بأنه كان بيد فلان من غير
شهادة له بالملك فإنه لا ينزع من يد الحائز له بسبب هذه الشهادة لأن كونه بيد المشهود له لا يدل على أنه ملكه
ولا أنه مستحق له لأنه وضع اليد أعم من ذلك والأعم لا يشعر بالأخص فلم يثبت إلا مطلق الحوز وهو مجوز بيد
غيره فلا تزال البينة أنه أثبت حقه عند غلبة وإن ادعى أخ أسلم أن أباه أسلم فالقول للنصراني هو
فرع المسألة أنهما اتفقا على أن الأب نصراني وأن الأخ الذي أسلم ادعى أن أباه أسلم ومات مسلما وقال
الأخ النصراني بل مات على نصرانيته ولا بينة لأحدهما فالقول قول النصراني استصحابا للحال

انتفا عليه ولو قال قد تقول للكلام لكان اخصر لا انه تنع عليه في التعبير ولو ابدل اللاخ بالولد لكان اه
اخصر ولاكنه ساه اخا نظرا للمنازع الخ وقوف الغير المسلم يعني لو شهدت بينة المسلم انه نطق بالاسلام و
مات مسلما وشهدت بينة النصراني انه مات نصرانيا على اصله بنيه او انه نطق بالنصرانية ومات فان
بينة المسلم تقدم وظاهره ولو كانت بينة النصراني اعدل وهو واضح لانها ناقلة وهي متفرقة على المستصحبة
اذ لا تعارض قح ** وقوفت ** في معلوم النصرانية الا بانه نقض وقات ان جهل اصله فيقسم **ا**
سلفا متقطع عما قبله معلوم النصرانية ومن المجهول الاصل والمعنى ان المسلم اذا اقام بينة
ان اباه نطق بالشهادتين ومات مسلما واقام النصراني بينة ان اباه نطق بالنصرانية ومات نصرانيا فانهما تتعا
رضتان وبطل او التنجيح فان لم يكن ترجيح قسم المال بينهما اذ لا ترجيح لاحدى البينتين على الاخرى وهو ظاهر
قول ابن القاسم في المدونة وقال غيره فيها اذا تكافات البينتان على الاخرى قضي بالمال للمسلم بعد ان
يحلف على دعوى النصراني كان بينته زادت **اه** قال بعض الفقهاء وقول ابن القاسم اصوب
لان معناه ان الرجل جهل اصله واذا جهل فليس ثم زيادة ولا امر يرد اليه موجبا فيقسم المال بينهما هو
مقتضى ما ادوه معهوم الشرط في كلام المؤلف انه لو علم بالنصرانية او بالاسلام وموضوع الشهادة بحاله
انه لا يقسم المال بينهما قال اللخمي وان كان مع وما باصل الدين او اقرا بعدم ذلك بعي كون ذلك
تكاذبا او العضاه بالبينة التي نقلته عن الحالة الاولى لانها زادت حكما قولان وعلى الثاني ان كانت
الحالة الاولى كفرا فالاولى للمسلم وفي العكس لنت كان المسلم المجهول الدين وقسم على الجهات بالسوية
متسبب على فيله في حكمه من القسم ونساقوا عن المسألة السابقة في انها اقامها بينة في هذه المسألة
لا بينة فيها وعبر عنها بالاصل ومثالها الدين تقيدا والمعنى ان الابن اذا لم يعلم هل هو مسلم او نصراني
ومات وترك اعيانا فقال المسلم هو مسلم وقال النصراني هو نصراني فان المال يقسم بينهما لانه مال تنازعه
اثنان وهل يحلفان معا كلا في دين الاية ان يحلف كل واحد وما قبلها ولا تشبيه الى في بعضه واذا قسم مال
الاب المجهول الدين فانه يقسم على الجهات بالسوية ولو زاد عدد الجهة على الاخرى فاذا ادعى المسلم ان
اباه مات يهوديا وكلاهما فيقسم على الجهات بالسوية ولو زاد عدد الجهة على الاخرى فاذا الجهة
المال اثلاثا وسواء كان المال بايديهم او بيد اجنبي او كلهم عليه اصلا لانه مال علم انه ملك لاحد

مسلما وادعى النصراني ان اباه مات
نصرانيا وادعى اليهود ان اباه مات

المسلم وفيه

فيه فلو كان مسلم ونصراني او مسلم ويهودي فالمال بينهما نصفين فليسمى واذا قسم على الجهات فا
لسوية فهل يقسم ما ينوب كل جهة على افرادها بالسوية او على حكم الميراث فيه اوجه في كل جهة ما يه ثم يقسم
ان كان معهما اي مع الجهتين المجهول حلفا او وقف الثلث حتى واقسم اخذ حصته وحلف الاخر وان مات
حلفا وقسم او الصغير النصف وجبر على الاسلام بعد بلوغه يعني فان كان مع الجهتين اختلاف
دينهما طفل لم يحلف كل منهما على صدق دعواه ويوقف للصغير ثلث التركة ثم يوقف له ثلث التركة فما
بين كل واحد منهما وهو الصغير فاذا بلغ الصبي حلف واقسم منهما اي ادعى دعوى احدهما اخذ حصته وفي
سدس التركة ورد على الاخر ما وقف من نصيبه فالحاصل ان الطفل ينوبه سدس التركة وينوب الذي وافقه
الطفل ثلثه وينوب الذي لم يوافقه نصفها واما وقف للطفل ثلث التركة او لا لاحتمال ان يدعي او يبلغ
جهة غير الجهتين اللتين ادعتاهما اخوا الطفل فان مات قبل بلوغه حلف كل منهما على صدق دعواه وقسم نصيب
الطفل بينهما او للصغير نصف التركة من الان لان كل واحد منهما مقر بانه اخوه ويجبر الطفل على الاسلام
وتحوه في التوادر عن اصبغ قولان اه وبقسم النصف اي فيقسم نصيبا الطفل وانما اطلق انيا اذا مات قبل
ما حلفا او ان الامام قال على الجبر انه ذكر ان الاقل ان يستحقا ما وقف واغا لم يبطل رجوع من وافقه مع
انه مسا وله في الدرجة لانه يعين الموت فهو يستحق كل من اصحاب الجهتين الثلث فلا يبعض عنه ومن امواله
اشعر فيه مساوات اصحاب الجهتين في واقعة على اصل الولد وهو واجعه البار زعا بر على من والمستتر
راجع الى الطفل وضمير اخذ عائد على الطفل والضمير المضاف اليه عائد على من ايضا والتفريع فان ولد واقعه
الطفل اخذ ذلك الطفل حصته اي الطفل وقفت له منه وانما حكم للطفل بما ذكر هنا لان الذي لم يعلم
دينه بخلاف ما يأتي في الردة من قوله وحكم باسلام من لم يميز باسلام ابيه كان مين لانه هنالك تحقق اسلام
الاب والطفل يشمل الذكر والانثى ويدل عليه التعليل وان قدر على شيء فلما اخذ اي بحيث عقوبة وا
عتقه ورد ليه هذه المسألة تعرف بمسألة الظفر والمعنى ان الانسان اذا كان له حق عند شخص
وقدر على اخذه او اخذ ما يساويه في قدره من مال ذلك الغير فانه يجوز له اخذ ذلك قدره وسواء كان ذلك
من جنس شيئه او من غير جنسه على المشهور وسواء علم غريمه او لم يعلم ولا يلزمه الرفع الى الحاكم و
جواز الاخذ مشروط بشرطان لا يكون يلحقه عقوبة ولا ملازم من رفعه الى الحاكم وكذلك الحدود لا ينوبها

الا الحاكم وانما غرم ان بامر الغيبة بسببه اخذ حقه كقتاله او اراقة دم وان يامر الرد فيلزمه اي بنسبتها
كالغصب ونحوه فان لم يامر ذلك فلا يجوز له اخذه **قوله** وان قدر ان من لصوص على غير له و قوله شبه
وكذا بحكم تشبيه تام من حيث انه كا على الحاكم المذهب كذا قال ابن عرفة ويدل له قوله ان يكن غير عقوبة
لان العقوبة لا يمكن اخذ مثلها وانما يمكن اخذ مثله فلو اراد المؤلف بتشبيه تعيينه لم يحتج الى قوله ان يكن غير
عقوبة لعموم شمول غير تشبيه له فيه اذ بتشبيه صفة الشامل لغير تشبيه وهو خصوصا خلاف الراجح
العقوبة منه وح فكلام المؤلف بعضه ان المراد بتشبيه صفة وظاهره ولو مر وديعة وهو المعتمد
وما مر للمؤلف في باب الوديعة من قوله وليس له الاخذ منها لمن ظلمه بمثلها خلاف المعتمد **وان وكله**
ابن اخيه كلف الغائب انظر يعني ان الوكيل عن رجل غائب اذا ادعى على شخص حاضر ان موكله يستحق
في ذمته من الاحكام كذا او كذا فاجاب المدعى عليه بالاعتراف وادعى ان الموكل المذكور ابرأه من ذلك
وانه قضاه فانه يستحق اخذ ان بايتي الموكل بكفيل بالمال وسواء قربت غيبته او بعدت وهو قول ابن
القاسم على نقل ابن الحاجب وقبول ابن عبد السلام له ولا يحلف الوكيل على نفي العلم بما يدعيه
الغريم اذ لا منفعة له في اليمين وانظر اعتراض ابن عرفة على ابن الحاجب وعلى قبول ابن عبد السلام
له فيما اشتمل عليه من قولنا **ومن استمهل لدفع بينة امهل بالاجتهاد كحساب وشبهه** يعني ان من
اقيمت عليه بينة بحق فطلب المهلة ليدفع تلك البينة او لا فلا قبلها فانه يمهل لاجل انفصا
ع حجته والمهلة باجتهاد الحاكم ولا خلاف في ذلك بعد ماله لا كفيل بالمال وكذلك اذا ادعى
طلب المدعى عليه المهلة لحساب بيده او لينظر مكتوب عنده ليحرر ليكون جوابه باقرار او
انكار في ذلك على بصيرة فانه يجاب لذلك بكفيل بالمال **قوله بكفيل بالمال** قيد في المسئلتين قبله وفي
قوله **كان اراد اقامة ثان** فيكون التشبيه تاما و المعنى ان المدعي اذا اقام شاهدا بالحق وطلب
المهلة حتى يقيم الشاهد الثاني فانه يجاب الى ذلك بكفيل بالمال كان المدعي لو ان يحلفه مع شاهد ويثبت
الحق **او اقامة بينة فحميل بالوجه** معطوف على قوله كان اراد اقامة ثان **معنى** ان المد
عي اذا طلب من المدعى عليه كفيلا بالمال بمجرد الدعوى فانه لا يلزمه ذلك بلا خلاف لانه لم يثبت له
عليه شيء واما الكفيل بالوجه ففيه خلاف فقيل يلزمه ذلك كما هنا وقيل لا يلزمه ذلك كما مر في باب

الضمان حيث قال ولا كفيل بالوجه بالدعوى وهو معنى قوله هنا **وفيها ايضا نفيه وهل خلاف**
او المراد وكيل يلازمه او ان لم يعرف بعينه تاويلان يعني ان المدعي اذا طلب حميلا بالوجه
من المدعى عليه فانه يجاب الى ذلك حيث قال اولا فاقامة بينة فحميل بالوجه وهو الذي
في كتاب الشهادات وفي كتاب الحمالة من المدونة لا يلزمه ذلك فقيل ما في الكتابين خلاف وقيل لا
بل وفاق وهو باحد وجهين اشار لهما بقوله او ان قال المراد بالكفيل الذي في الشهادات الوكيل
بالملازمة وهو يصدق على من هو به لا كفيل بالوجه فوافق ما في كتاب الحمالة وقال ابن يونس في الحمالة
له معنى قول عن ابن القاسم انه يجب عليه اذا لم يكن المدعى عليه معروفا مشهورا فالطالب عليه
كفيل بوجهه لتشهد البينة على عينه ولو كان معروفا مشهورا لم يكن عليه كفيل لانه تسمع
البينة عليه في غيبته وهذا معنى قول ابن القاسم فليس بين القولين خلاف **ويجيب عن القصاص**
العبد وعن الارش السيد يعني ان الدعوى على العبد ان كانت بقصاص او بحد قذف او بادب
فان الذي يجيب على ذلك هو العبد وان كانت الدعوى بما يوجب الارش فالذي يجيب عن ذلك
هو السيد لان الجواب انما يعتبر فيما يؤاخذ به المجيب لو اقر به وبابه في باب الكتابة فما بعده
ان المكاتب يؤاخذ بما اقر به في ذمته ولا يؤاخذ بالاقرار في جناية الخطا فيجيب فيما يتعلق
بالذمة دون غيره **قوله** ويجيب عن القصاص العبد حيث لم يتهم فان اتهم كما اذا اقر العبد
بقتل من يعتقد به ان وليه المقتول استحياه فانه يبطل حق المولى ان لم يكن مثله فيحلف لذلك ولا
قبله ان يرجع الى القصاص بعد ان يحلف انه جهل قوله وعن الارش السيد الا ان تقوم قرينة توجب
قبول اقرار العبد بالمال ففي كتاب الرهان في عبد اكبه على برذون مشى على اصبع صغير
فقطعها فيتعلق به الصغير وهي تدمى ويقول فعل بي هذا وهو في العبد ان الارش يتعلق
برقبة العبد **واليمين في كل حق بالله الذي لا اله الا هو** اعلم ان اليمين التي يحلف في كل حق كان يوجهها
الا الحاكم او المحكم والا فليس عن المطلوب اي ليس للحكم ان يحلفه واذا حلف فانه يقول في يمينه بالله
الذي لا اله الا هو وهذا عام في اللعان والقسامة فانه لا يحتاج فيهما لزيادة بالله الذي لا اله الا هو
بل يقول في اللعان اشهد بالله اني لمن الصادقين ويقول في القسامة اقسم بالله لمن ضربه

ثان بعد كتابا في معبود والبيسا، وكيفية اليمين القاطعة للنزاع بين الخصوم بالله الذي لا
إله إلا هو أن يأتي بالاسم والوصف ولا يكفي أحدهما وإن كان كافيا في كونه يمينا تكفر لأن الغرض هنا زيادة
التخويف وهو يحصل بما ذكر وهو ذكر أبو الحسن أن الهاء ومثل الباء فالتاء ولم أقف على نص التاء المثناة
فوقية واقتصر على الباء الموحدة من المدونة ولو كتابيا وتؤولت على أن النصراني يقول بالله فقط المشهور
أن الكتابي يقول في يمينه هذا اللفظ كالمسلم ولا يكون ذلك إسلاما منه ولا يزاد على اليهودي الذي أنزل
التوراة على موسى ولا على النصراني الذي أنزل الإنجيل على عيسى وأما المجوسي فإنه يحلف في كل حق بالله فقط
وتؤولت المدونة على أن النصراني يقول في حلفه في اللعان وغيره والله فقط لأنه لا يلزمه تمام التوحيد
لأنهم يعتقدون تمامه وأما اليهودي فإنه يبرأ من التي لا إله إلا هو فإنه يقول بالتوحيد وفي بعض
النسخ وتؤولت أيضا بزيادة أيضا وعلى إسقاطها فالعلم أن الأولى تأويله وإن كانوا يطلقون القول
على أحله على خلافه أحسب حسبه تأويل آخر وزيادة المؤلف تأويلا ثانيا وهو أن كلا من اليهود والـ
نصارى يحلف بالله فقط وغلظت في ربع دينار بجامع كالكنيسة وبيت النار وبالقيام لا بالا
ستقبال وبمنبره عليه السلام يعني أن اليمين تتوجه في كل شيء جليلا وحقيرا لكن لا تغلظ على الحالف
إلا في المال الذي له قدر وبال وأقله ربع دينار أو ما يقوم مقامه من عرض أو ثلاثة دراهم فما قل من ذلك
لا تغلظ عليه فيه والتغليظ واجب من امتنع منه عد ناكلا وهو من حق الخصم ويكون التغليظ في
الجامع في حق المسلم ويكون عند المنبر فلو اتفق أن المنبر وسط المسجد فإنه يحلف عند المحراب لأنه محل
من يقتدي به ومواعظ حرمة من غيره من بقية المسجد فقال في المدونة ولا يعرف مالك اليمين عند المنبر
إلا منبر النبي صلى الله عليه وسلم في ربع دينار فأكثر وفي الكنيسة في حق النصراني وفي البيعة في حق اليهودي
وفي بيت النار في حق المجوسي وتغلظ أيضا بالقيام لا بالاستقبال للقبلة وإن كان بالمدينة
الشريفة فيحلف عند منبره عليه الصلاة والسلام أو على منبره ولا تغلظ بالزمان ككونه بعد العصر
وخرجت المخدرة فيما ادعت أو ادعي عليها إلا التي لا تخرج نهارا وإن مستولدة ليلا وتحلف
في أقل ببيتها والمعنى أن المخدرة وهي المستترة في بيتها تخرج لليمين فيما ادعت به وأقامت شاهدا
فتحلف معه وهو ربع دينار أو ما يساويه وكذلك تخرج إذا ادعي عليها بذلك وتوجهت اليمين عليها

بان

٦٥

بان ردت عليه اليمين إلا التي لا تخرج نهارا إلا أنها تخرج ليلا لتحلف كنساء الملوك والخلفاء
ونحوهم ولو أم ولد كانت حرة وهذا إذا كانت تخرج ليلا وإلا فتحلف ببيتها كما إذا ادعي على المخدرة بأقل من ربع
دينار فتحلف في بيتها بأن يرسل القاضي لها من يحلفها ولا تخرج للمسجد وكذلك غير المخدرة وإن ادعيت قضاء
على ميت لم يحلف إلا من يظن به العلم من ورثته يعني أن من عليه دين لشخص ثابت في ذمته ومات صاحبه
وطلبت الورثة دين أبيهم فقال الذي عليه الدين قضيته لمورثكم ولم تصدقه الورثة على ذلك فلا يلزم عليه
المدين أن يحلف من الورثة من يظن به علم ذلك مثل أخيه ونحوه ممن يخالطه ويطلعون على ذلك العلم إذ أنهم
لم يعلموا أن مورثهم اقتضى شيئا من ذلك ولا مالا ولا ما أشبه ذلك وأما من لا يظن به علم ذلك من الورثة فلا
لا يحلف قوله من ورثته أي إذا أراد البالغ غير المولى فإن حلف البالغ ثبت الحق لجميعهم وإن نكل
بطل حقه فقط وترد اليمين على من عليه الحق فيحلف أنه قضى ويسقط عن البالغ فقط ويأخذ الصبي
حقه بلا يمين ولا يحلف ولو بعد البلوغ وحلف في نقص بتا وغش علما يعني أن من صرف من رجل دراهم
من دنانير وقبض كل منهما حقه وتفرقا ثم جاء صاحبه في دراهم أو دنانير نقصا أو غشا فجاء لصاحبه
وأعلمه بذلك فإن صدقه على ذلك فلا كلام وإن كذبه فإنه يحلف في حالة النقص على البت إذ أنه يحلف ما
دفع إلا كاملا لأن النقص يكثر فيه حصول القطع ولا يتعذر الجزم به أو بعدمه ويحلف في حالة الغش
على نفي العلم إذ أنه ما دفع إلا جيادا في علمه وأنه لا يعلمها من دراهمه ولا من دنانيره وغيره على قول
ابن القاسم وهو المشهور فالضمير في حلف للدافع صيرفيا أو غيره واعتمد البات على ظن قوي كخط
أبيه أو قرينة يعني أنه يكفي في جواز الإقدام في الحلف على البت الاعتماد على الظن القوي كخط
الحالف أو خط أبيه أو قرينة من خصمه أو سؤال الحل على بعض المدعى عليه مثلا وهذا راجع لجميع أبواب
ولا يفارق بين هذا وبين ما مر في باب الإيمان من قولهم وغموس بأن شك أو ظن لأن معناه هناك مطلق
الظن وهنا الظن قوي أو أن الغموس متبرع بها وهنا مجبر عليها ويمين المطلوب ما له عندي كذا ولا شيء منه يعني
أن اليمين إذا كانت في جهة المدعى عليه وهو المطلوب المراد بالمطلوب من طلبها مطابقتها للإنكار فإذا ادعى
عليه بعشرة من قرض مثلا فإنه يحلف ما له عندي عشرة من قرض ولا بعضها لأن المدعي بالعشرة مدع بكل واحد منها
فحق اليمين نفي كل واحد على ما تقرر في المعقول أن إثبات الكل إثبات لكل أجزائه ونفي الكل ليس نفيا لكل أجزاء

وبعبارة ماله عندي كذا ولا شيء منه ثم اقام بينة منه البينة لا تنفعه وهو انه يثبت بما يدل على نفي الجزء بعد نفي
الكل لم اداه بانتفى ما يتبين بما ادعي به عليه كما لو قال ما عندي شيء من العشرة او ليس له عندي منه شيء وان احلف
ماله عندي كذا ولم يزد ولا شيء منه وجب عليه اليمين على ما ذكره وهو قوله ولا شيء منه فيحلف انه ليس له شيء مما ادعاه
لا **فان قيل** المحتاج لزيادة ولا شيء منه لان البينة منه الحلف وهو نفيه كل جزء من العشرة **قلنا** لان المدعي
يحتمل ان يكون ادعى باكثر نسيانا له وكذا يقال فيما بعد يحتمل نسيان السبب وذكر غيره ونفى سببا ان عين
وغيره يعني ان المدعى عليه اذا حلف فانه ينفي سبب الدين ان عينه المدعي وينفي غيره ابطالا لما لو اسلفه
عشرة فيقول في يمينه ما له عندي عشرة من سلف ولا من غيره وفي اثناء السؤال والجواب المتقدم فان قضى نوى
سلفا يجب رده هذا مفرع على انه لا بد من ذكر السبب قال المحشي اي من تسلف من رجل مالا ثم قضاه له
بغير بينة ثم قام صاحب المال وطلب المتسلف بالمال فانكره وطلب ان يحلفه فانه يحلف له ما تسلف منه
مالا او بنوي فيه يجب عليه الان رده ويبرا من الاثم ومن الدين و كما يقال هذه البينة لا تنفعه لان اليمين على
نية المحلف لا انما يقول من هنا ينبت على نية المحلف لانها يثبت في وثيقة حق باعتبار ما في نفس الامر
ثم كان على المؤلف ان يذكر ان ولا اجرة حانوت لانه استسلف منه سلفا كان يجب عليه رده بحسب الا
ط وان قال وقف او لولدي لم يمنع مدع من بينة يعني ان من ادعى شيئا معينا من غير او سواء كان
عقارا او غيره فقال المدعى عليه هو وقف او هو لولدي فهو سقطت منازعة هذا المطلوب وتصير بين
الطالب وناظر الوقف او بينه وبين الولد الكبير او بينه وبين ولي الولد الصغير فيقيم بينة بذلك ويعمل
بمقتضاها وان قال لفلان فان حضر ادعي عليه فان حلف فللمدعي تحليف المقر وان نكل حلف
وغرم فالغرم بعض المحشي ان من ادعى على غيره دارا او غيرها فقال المدعى عليه هو لفلان وهو
في بلد فان الخصومة تتوجه بين المدعي والمقر له وهو فلان الحاضر او غائبا او سيأتي الكلام على غيبته
والكلام الان على حضوره وتعريفه واذا توجهت الخصومة بين المدعي والمقر له فان اليمين تجب على المقر له فان
حلف واحرز الشيء المقر به فللمدعي تحليف المقر ان ما اقر به هو للمقر له ومن بمن تهمة فان حلف برئ وان نكل
حلف المدعي وغرم المقر ما فوت عليه باقراره من قيمة المتقوم ومثل المثلي وان نكل المقر له عن اليمين اولا وهو مجهول
الاسم فلما اتهم حلف وينتصف بالنكول والحلف وان نكل المدعي عن اليمين فلا شيء له على المقر له وليس له
تحليف المقر قاله ابن عبد السلام او غاب لزم بيمين او بينة وانتقلت الحكومة له فان نكل اخذه بلا يمين

سز

هذا القسم قوله فليقا فان حضر **والمعنى** ان المقر له اذا كان غائبا غيبة بعيدة لا يلتزم الاعتذار البعيد فيها
فان المقر يلزمه بيمين ان اقراره حق لا تهمة فيه انه اراد ابطال الخصومة عن نفسه او بينة تشهد ان المقر به ملك للمقر له
وح تنتقل الحكومة للمقر له اذا حضر فان لم تقم بينة ونكل عن اليمين فان المدعي ياخذ الشيء المدعى فيه من غير يمين
ويصير تحت يده حتى ياتي المقر له وان غابة طهرت المقالة بقوله **وقوله** وا
نتقلت مفرع على لزمه بيمين او بينة **وقوله** فان نكل معطوف على مقدر بعد قوله لزمه بيمين وكانه قال
لزمه يمين فان حلف بقي بيده فان نكل **وقوله** فان جاء المقر له صدق المقر اخذه مفرع على
قوله لزمه بيمين او بينة وعلى قوله فان نكل اخذه بلا يمين وعلى هذا فالمقر له حيث صدق المقر فانه ياخذه من المقر
حيث حلف او اقام بينة بما اقر له به او لم يقم بينة ونكل واخذه المدعي وما ياخذه في الصور الثلاث بيمين او بغير
والغير يعني كلام ح انه اذا حلف المقر او اقام بينة انه للمقر له فان المقر له ياخذه بلا يمين واما ان نكل المقر واخذه
المدعي فانما ياخذه المقر له بيمين على ما يظهر و ويفهم صدق المقر انه لو كذبه سقط حقه واختلف هل يكون
لبيت المال لانه كمال لا مالك له **المازري** وهو ظاهر الروايات عندنا او يسلم لمدعيه اذ لا منازع له فيه
وبيت المال لم يحز حتى يراجع الامام عند المدعي كما قيل فيما اخذ من اللصوص فادعاه بعضهم فانه يقضي به لمدعيه
بعد الاستيناء وان لم يطلبه او يبقى بيد حائزه في الاقوال الثلاثة واصلها لابن والظاهر القول الثاني لان
ملكه دائر بين المقر والمقر له والمدعي فيما بقي فلما انتفى ملك المقر والمقر له بقي للمدعي وان استحلف وله
بينة حاضرة او كالجمعة يعلمها لم تسمع يعني ان المدعي اذا كانت له بينة حاضرة او غائبة كالثمانية ايام
ونحوها وهو عالم بها وحلف المدعى عليه فانه لا تقبل بينته بعد ذلك اذا احضرت لانه لما استحلف
خصمه الاعلى اسقاطها فلذا سقطت بمجرد الحلف وان لم يصرح بالاسقاط كما هو ظاهر كلام المؤلف وهو محمل الاكثر
للمدونة واما ان لم يعلم بها فله القيام بها والقول قوله في نفي العلم مع يمينه فانه يحلف **وقوله** وان لم
استحلف او حلف بالفعل وليس المراد ان مجرد الطلب مسقط لقيام البينة **فان قيل** هذا مكرر مع قوله
فيما مر وان نسيها او استحلفه فلا تقبل بينة الا لعذر كنسيان **قلت** لا لانه هنا افاد تفصيلا لم يعلم مما تقدم
وان نكل في مال وحقه استحق بيمين ان حقق فاعل نكل هو من توجهت عليه اليمين **والمعنى**

ان من توجهت عليه اليمين في مال او فيما يؤول الى مال كاجل وخيار ونكل عنها استحق الطالب الحق بالنكول واليمين
فالضمير المجرور بالباء يرجع للنكول والباء بمعنى مع اي استحق الطالب المال بالنكول مع اليمين فان نكل
عن اليمين ولم يحلف مع النكول سقط حقه ومحل توجه اليمين على الطالب بعد نكول المطلوب حيث
حقق الطالب الدعوى اما ان كان موجب اليمين التهمة فانه لا يحتاج ليمين الطالب بل يغرم المطلوب بمجرد
نكوله لانه المشهور في توجهها وعدم انقلابها وليبين الحاكم حكمه الضمير المضاف اليه حكم يرجع للنكول
والمفتي اي الحاكم يجب عليه ان يبين حكم النكول للمدعى عليه بان يقول له ان نكلت حلف
المدعي واستحق ومن ثمرة ذلك في صحة الحكم كالاعذار في محله للمدعى عليه والمكر منها ان نكل يعني ان من
توجهت عليه يمين كان مدعيا او مدعى عليه فنكل عنها ثم اراد بعد ذلك ان يحلفها فانه لا يجاب الى ذا
لك لان نكوله دليل على صدق خصمه ويتم نكوله بقوله لا احلف او بقوله لخصمه احلف انت او بتماديه
على الامتناع من الحلف قوله ان نكل عند السلطان او غيره له بخلاف من عليه التزم فهذا ثم رجع اي
فان له ذلك ويمكن منها قبل الصواب من ادعى عليه وذلك لانه المتوهم انه ربما يقال انه لما التزمها تعلق للخصم
عوض فيمنع من رجوعه ويغرم بخلاف المدعي اذا قلبها عليه ابتداء واراد ان يحلف ثم رجع فانه لا يتوهم عدم قبول
رجوعه وقد يقال ان نسخة من ادعى صواب وذلك لانه قد يتوهم ان المدعي لما اراد الحلف ثم رجع كان
ذلك قرينة على ان الحق غير ثابت وليس له يمين على المدعى عليه وليس كذلك وايضا لا يلزم من كونها غير
متوهمة حيث علم ذلك ان يكون خطأ وعلل الشيخ عدم لزوم اليمين بالتزامها بالتزامه للمدعى
عليه بقوله فان التزامه لا يكون اشد من التزام الله تعالى له اذ كان له ان يرد اليمين ابتداء فله الرد
بعد التزامها له اليمين فاحرى ان يرد ما عليه بالتزامه هو وان ردت على مودع وسكت زمنا فله
الحلف ولو طال وان سكت من توجهت عليه زمنا قبل الحلف لكان احسن لشموله للمدعي والمدعى عليه
واليمين المردودة وغيرهما وان حاز اجنبي غير شريك وتصرف ثم ادعى حاضر ساكت بلا مانع عشر سنين
لم يسمع ولا بينة هذه المسألة تعرف بمسألة الحيازة واعلم الحيازة ما ليست لا ترجع بعض انواعها
ما تسمع فيه البينة وفي بعضها لا تسمع فيه وربما يذكر ونطامع له الافضلية لان بعضها يقع فيه
النقض وهو ما فعله المؤلف يعني ان الاجنبي غير الشريك اذا حاز شيئا على صاحبه وتصرف

فيه ولو بغير هدم وبناء كالاسكان والاجارة مدة عشر سنين وصاحبه حاضر ساكت طول المدة لا مانع له
من القيام فان ذلك ينقل الملك عنه فاذا قام صاحبه على الاجنبي بعد ذلك يطلب متاعه فان دعواه
الملك لربه لا تسمع وكذلك اذا اقام بينة تشهد له بذلك لم تسمع واستحقه الحائز لقوله عليه الصلاة
والسلام من حاز شيئا عشر سنين فهو له فقوله وتصرف باي نوع من انواع التصرفات بهدم او بناء
او استغلال الا ان الهدم مقيد بما اذا كان لغير ضرورة بل باي نوع من انواع التصرفات غير البيع والهبة
والوطء والكتابة ونحو ذلك فان من ذلك لا يحتاج معها الى طول الزمان اذا علم المدعي ذلك ولم ينكر وهذا
عام في جميع الاقسام التي ذكرها المؤلف والتي لم يذكرها كالاصهار والموالي وبالتبعية لكلام الشيخ و
غيره وتبين في كلام المؤلف حذف من الاول لدلالة الثاني لان التصرف بالهدم والبناء فقط مخصوص بمسألة
الشريك الاجنبي قوله عشر سنين ظرف لحاضر ساكت بلا مانع ومن انتفى كون الحيازة عشر سنين وليس
طرفا لتصرف اذ لا يعتبر في التصرف ان يكون مستمرا في العشر سنين بل يكفي حصوله في جزء منها كذا قرره ابن
مرزوق ما يخالف ذلك فانه قال قوله عشر سنين فيه ان يعمل فيه حاز او تصرف او حاضر او ساكت فيعمل فيه الاخير
ويلغيه في غيره ان جاز تنازع مثل هذا المعمول ولا يفسد معمول لما زاد على العوامل الثلاثة ولا يجوز ان يعمل
في غير المتنازع فيه وانظر اي الاربعة اولى يعتبر ذا بدل الا باسكان ونحوه اي الا ان تشهد
بينة باسكان منه للحائز او اعمار او ارفاق او مساقاة او مزارعة وما اشبه ذلك فان ذلك لا يعود
على صاحبه وتسمع دعواه وبينته ومفهوم قوله اذ لم يخطر الحائز بحوزة المدعي ما لا يحل الا من المالك
في ملكه ولم يبن زعده في ذلك كما يتبين من كلام التبصرة وابي الحسن وغيره من شروط الحيازة ان يدعي الحائز
ملكية الموضع المحاز ولو مرة واما اذا لم يدع فيه الا مجرد الحوز فلا ينفعه كما قاله ابن مرزوق ثم ان مدة
العشر سنين تلفق من حيازة الوارث ومورثه وكذا مورث مورثه لشريك اجنبي حاز فيها ان هدم وبنى
يعني ان الشريك الاجنبي اذا حاز شيئا على صاحبه عشر سنين وتصرف فيه بالهدم والبناء وصاحبه حاضر ساكت
طول المدة المذكورة ولا مانع له من القيام فيعد ان الحائز يملكه بذلك ولا تسمع دعوى صاحبه ولا بينته بعد
ذلك لانه قد يتوهم ان الشريك يحل شريكه فتسمع دعواه بعد ذلك فنفى ذلك التوهم ومفهومه اذا هدم
وبنى ما لا يخشى سقوطه واما اذا هدم وبنى ما يخشى سقوطه فان ذلك لا ينقل الملك ثم ان الهدم وحده يكفي
كما ان البناء كذلك وفي الشريك القريب معهما قولان يعني ان الشريك القريب اذا حاز شيئا على شريكه عشر

أعوام وهو ينصرف فيه بالهدم والبناء، والثانية يعود ضمير التثنية فيها ذلك حيازة أولا تكون حيازة الا
ان يطول اعواما كالاربعين مع الهدم والبناء ثم ان ظاهر كلامهم ان الموالي والاصهار اي الذين بينهم
قرابة كالاجانب وهو احد اقوال ثلاثة انه يكفي العشرة وان لم يكن هدم ولا بناء، والثاني انها لا تكون
حيازة الا مع الهدم والبناء، والثالث انها لا تكون حيازة الا مع الطول جدا مع الهدم والبناء والقول
بحصول الحيازة بزيادة على العشرة بعض عام اذا لم يكونوا شركاء واما الموالي والاصهار الشركاء كالاجانب الذي
كذا على الاول بل الاولى ومثله الموالي والاصهار الذين لا قرابة لهم واما حكم فيهم ما جرى في الاقارب
الذين ليسوا ابعد الحد الا اصهار لا كاب وابنه الا بكهبة الا ان يطول معهما ما تهلك البينات وينقطع
العلم معطوف على العشرة والحيازة بين من ذكر كالاب وان علا وابنه وان سفل حوز احدهما على الاخر بالهدم
والبناء والسكنى والازدراع ونحو ذلك والاطلاق في الفوت بالبيع ونحوه كما مر لا ان يحوز احدهما
على الاخر ما تهلك فيه البينات وينقطع فيه العلم وهو يهدم ويبني والاخر حاضر ساكت فالقول المؤكد
ولا مانع فليس فلان ولا فلان القيام بعد واذا قام بعد ذلك لا تسمع دعواه بالملك ولا بينته ولا
ستطهر بعقران المدة التي تهلك فيها البينات وينقطع فيها العلم تختلف باختلاف سن الشهود وضمير
التثنية في قوله معهما يرجع للهدم والبناء ثم ان قوله الا ان يطول مستثنى من مقدر اي لا بغير هبة
وانما تفترق الدار من غيرها في الاجنبي ففي الدابة وامة الخدمة السنتان ويزاد في عبد وعرض
يشير بهذا الى ان مدة الحيازة بالنسبة الى الاقارب لا تختلف فيها العقار من غيره بل الاصول والحيوان
والعروض على حد سواء، وانما يفترق الامر في ذلك بالنسبة الى حيازة الاجانب فاذا ركب اجنبي دابة
غيره مدة سنتين فقد تمت مدة الحيازة ومثل الدابة امة الخدمة اذا استخدمها واذا استخدم اجنبي عبدا
او عرضا مدة ثلاث سنين فما فوقها فقد تمت الحيازة وهذا كله اذا كان الغير حاضرا ساكتا فالقول المؤكد ولا
مانع من القيام فعلم بعد لاكن نظير الهدم والبناء في الدار في حق الاجنبي الاجارة في العبيد والدواب والثياب
في القريب فحيازته عشر سنين على اصل القول ونظير السكنى في الدار والازدراع في الارض في حق الاجنبي
استخدام العبيد وركوب الدواب ولباس الثياب في حق القريب فلا يكفي الا ان يطول الزمان جدا الا ان تهلك
فيه البينات وينقطع فيه العلم فقوله في الاجنبي اي غير الشريك وكان ينبغي ان يقول العقار
وغيره ويزاد الزيادة باجتهاد الحاكم واستغنى عن العرض بقوله اللباس فان الثياب فيه فوق بلا نزاع

ذكر احكام الدماء

اللهم صل على سيدنا محمد وآله وصحبه وسلم

٦٩

باب

ذكر فيه احكام الدماء وما يتعلق به وانما اتى به اثر
الاقضية والشهادات اشارة الى انه ينبغي للقاضي ان ينظر فيه اولا لانه اكد الحقوق
التي يجب مراعاتها في جميع الملل بعد حفظ الدين وهو حفظ النفوس في الصحيح
اول ما يقضى بين الناس يوم القيامة في الدماء ولذا ينبغي الاهتمام بشانها وكذلك
في الدنيا وفي الحديث من اعان على قتل امرئ مسلم بشطر كلمة جاء يوم القيامة بين عينيه
مكتوب آيس من رحمة الله تعالى الى غير ذلك من الاحاديث وحديث اول ما يقضى فيه
لا يعارض حديث اول ما ينظر فيه من عمل العبد الصلاة لان هذا في خاصة
اعمال العبد نفسه وذلك فيما بينه وبين غيره الا ان نظرا لهما بفرق والظاهر انه القضاء
في الدماء. ومحل ذلك اركان الجناية ثلاثة الجاني والمجني عليه وا
لجناية ولكل منها شروط وكيفية جمعها وبدا بالركن الاول فقال ان
اتلف مكلف وان رق غير حربي ولا زائد حرية او اسلام حين القتل الا لغيلة
يعني ان من شروط القصاص من الجاني ان يكون مكلفا غير حربي ولم
ينقذ فلا يقتص من صبي ولا مجنون الا مجنون ومطلقا سواء ويقتل
العبد بالحر اما سكران الطافح فلانه استعمل الخمر السبب في اعدامه وفرق بالتكليف
ولا قصاص على الحربي لانه اذا اسلم ثانيا فانه لا يقتل بما قتل قبل توبته ولا
في ذلك وسواء كان من تقبل منه الجزية كالسودان والنصارى اذا لا تقبل كالمجوس
منه لان شرط القاتل الذي يقتص منه ان يكون ملتزما للاحكام والحربي غير
ملتزم لها ويجب القصاص على الرمي السكران والمجنون اذا اختلط عقله
وعلى المكره تحصيل سياقه ويشترط في المكلف الجاني الذي يقتص منه ان لا يكون زائدا
في الحرية او في الاسلام حين القتل اما ان كان زائدا فيما ذكر حين القتل فلا قصاص
عليه فلو قتل الحر المسلم عبدا مسلما فانه لا قصاص عليه ولو قتل العبد

المسلم الكافر اذا نكا فيقتل به عليه وعكسه يقتل به وكان زحربيا الكافر منه
الاسلام لان يكون القتل لاجل اخذ المال وهو المسمى بالغيلة فلا يشترط ان يكون
المتقدمة بل يقتل الحر بالعبد والمسلم بالكافر لما علمت ان القتل في الغيلة للعشا
د لا للقصاص وهذا للعفا وليس للوارث عن القصاص فلا يقبل منه ذلك كما يأتي في محله
عند قوله وليس للولي العفو معصوما للتلف والاصابة مبتدا محمول لقوله
التلف لا انه لما قدم انه يعتبر في الجاني التكليف وكونه غير حربي وكان ابن حربية او اسلام
اشار الى ما يعتبر في الجني عليه نفسا او جرحا او طرفا فبين انه لابد ان يكون
معصوما الى حين التلف في النفس والى حين الاصابة في الجرح فيعتبر في النفس العصمة
من حين الضرب الى حين الموت وفي الجرح من حين الرمي الى حين الاصابة فلا بد من اعتبار الحا
لين معا حالة الرمي وحالة الاصابة في الجرح وحالة الضرب وحالة الموت في النفس ومن احوال
في العمد الذي فيه القود واما الخطا والعمد الذي لا قود فيه فيتعرض لهما فيما يأتي من قوله
وقت الاصابة والموت وحيث اعتبر الحالان معا فاذا رمى كافر مرتد او قبل حصول الرمية
اليه اسلم اعتبر حال الرمي فلا يقتل به ان مات وكذا العبد ثم اسلم وكذا وما نراه جانب
لا يقتل به لمراعاة حالة الجرح فقوله معصوما معنا لموصوف محذوف اي شيئا
فيشمل النفس والكل والجرح ولا يشمل المال المحول به القود وكلا يقدر شخصا وكلا ادميا
ولا عضوا وقوله للتلف متعلق بمعصوما واللام بمعنى الى التي لانتهاء الغاية اي منتهية
عصمته الى وقت التلف والاصابة لا بمعنى عند وعلى جعلها للغاية يعلم منه المبدا
لان كل غاية لها مبدا كما في التنبيه عليه ثم ان العصمة تكون باحد امرين
اشار لاولهما بقوله بايمان لقوله عليه السلام امرت ان اقاتل الناس حتى يقولوا
لا اله الا الله فاذا قالوها عصموا مني دماءهم واموالهم الا بحقها او امان لقوله
تعالى وان احد من المشركين استجارك فاجره حتى يسمع كلام الله ثم ابلغه مامنه قال

ابن الحاجب او جزية لقوله تعالى قاتلوا الذين لا يؤمنون بالله الاية كالقاتل من غير
المستحق التشبيه في قوله معصوما والمعنى ان القاتل دمه معصوم با
بالنسبة الى غير مستحق دمه واما بالنسبة الى مستحق دمه فلا عصمة له لكن اذا قتله
من غير اذن الامام فانه يؤدب لافتياته على الامام ان الامام العدل والا فلا ادب كما
قاله ابو عمران وقوله وادب راجع للمعصوم وموعظة على مفرداته لا من المستحق
فلا قصاص وادب ويحتمل انه جواب شرط مقدر او ان قتله المستحق ادب كمن تزوج له
احصن وبرسارق بقتل اي المرتد اذا قتله مسلم بغير اذن الامام قا
نه لا يقتل به ولكن يؤدب وعليه ديته ان قتله قبل فراغ زمن الاستتابة وديته
ثلث خمس دية المسلم كالمجوسي المستامن وكذلك الزاني المحصن اذا قتله مسلم
بغير اذن الامام وكذلك قاطع يد سارق بغير اذن الامام لافتياته على الامام فا
لتشبيه في الادب اي شخص مرتد وشخص زان وشخص سارق فيشمل الذكر والانثى ولو
قال وعضو سارق كان احسن اذ ومثا ما ذكر بينة عادلة او اقرار فقوله
والقود عينا جواب عن قوله ان اتلف مكلف والمعنى ان المكلف اذا قتل عمدا
عدوانا فانه يتعين في حقه القود وليس للولي ان يلزم الجاني الدية الا برضاه
مجانا او برضى الجاني بالدية هذا مذهب ابن القاسم وهو المشهور واختاره ابن رشد
وروى اشهب التخيير بين القود والعفو على الدية جبرا على الجاني وقال به واختاره
اللخمي وقوله عينا اي فالقود متعين لا الدية فلا ينافي ان للولي المقتول
العفو مجانا على مذهب ابن القاسم وليس المراد فالقود متعين لا العفو لان العفو
لا يقابل القود وانما يقابل الدية لان الكلام في جزاء الجناية وجزاؤها القود والد
ية لا العفو ولو قال ان قتلتني ابراتك منه في معنى الغاية للقود اي القصاص
ثابت ولو قال المقتول للقاتل ان قتلتني ابراتك فبعد قولها القاتل لا يبرا

نزلك ويقتل به لان الحي بعد الموت اشغل للقوارى وكذلك لو قال له اقتلني ابتداء
لانه عفى عن شيء لم يجب له اولا فان قال ان قطعت يدي مثلا فقد ابرأتك فجعل ذلك
فانه يبرا بذلك ولا قصاص عليه ولكن عليه الادب مالم يجر امر عليه الجرح للموت والا فله
ليد القصاص والقتل واخذ الدية وكلام المؤلف [illegible] فانه فيما اذا وقع الابراء
قبل انفاذ المقاتل واما ان قال له بعد انفاذ مقاتله ابرأتك من دمي او انا منك
في حل ابرأتك من دمي او انا منك في حل فانه يبرأ منه قاله بعض شيوخ
الرسالة ولا دية لعاف مطلقا الا ان يظهر ارادتها فيحلف ويبقى على حقه ان امتنع
يعني ان ولي الدم اذا عفا عن القاتل عفوا مطلقا اي سكت فيه عن ذكر الدية
فان العفو يلزمه فاذا قال بعد ذلك انما عفوت لاجل الدية فانه لا يصدق في ذلك
الا ان يظهر من حاله ومن قرائن الاحوال انه اراد ذلك فانه يحلف ويبقى على
حقه في القتل ان امتنع القاتل من اعطاء الدية بان اذا لم يعطها فلا عفو له ويقبل
حلفه لمنافاة الحلول للارادة المذكورة لانه مظنة الكذب في الانتقام والاحتيا
ج لهذا العفو ومفهوم قوله الا ان يظهر ارادتها ومع العفو لم يظهر ارادتها
كعفوه عن العبد يعني ان العبد اذا قتل حرا او عبدا عمدا مثله فعفى
ولي الدم عن القاتل فانه يلزمه ذلك فاذا قال بعد ذلك انما عفوت عنه
لآخذه او آخذ قيمته او آخذ قيمة العبد المقتول او آخذ الدية ان كان
المقتول حرا او تكون منجمة كما يليق فانه لا يسمع له ذلك الا ان يظهر ارادة ذلك
فيحلف ولي الدم ويخير سيد الجاني بين دفعه العبد او دفع قيمته او دفع قيمة
المقتول ان كان عبدا او دفع دية ان كان حرا وهل يدفعها منجمة كما في العاقلة
والمتوازية [illegible] ومالكية تعيين للمدونة او يدفعها حالا
قال ابن رشد وهو مذهب المدونة قاله الله والاستحقاق ولي دم من قتل

القاتل

القاتل او قطع يد القاطع يعني ان المكلف اذا قتل مسلما عمدا عدوانا فعدى
عليه مكلف اخر فقتله عمدا عدوانا فان دم هذا القاتل يستحقه ولي المقتول
الاول ان شاء قتله وان شاء عفا عنه وكذلك اذا قطع شخص يد شخص عمدا عدوانا
على القاطع شخص فقطع يده فان المقطوع يده اولا يستحق قطع يد القاطع
ان شاء قطع وان شاء عفا عنه وقوله او قطع فيه حذف اي مقطوع
معذر تقديره عضو ويشتد دم والدم في النفس والعضو في الطرف المقطوع عليه
اي او مفهوم قطع القاطع والولي في القتل اجنبي وفي القطع المقطوع يده
وحمل على البناج اي ملغاة وقوله كدية خطأ تشبيه في الاستحقاق يعني
ان الشخص اذا استحقها على من قتل عمدا او قطع عضوا عمدا فان ولي المقتول
اولا يستحق دية المقتول ثانيا خطأ وان المقطوع اولا يستحق دية يد المقطوع
ثانيا خطأ وقوله كدية خطأ اعم من ان يكون في نفس او عضو فان
ارضاه ولي الثاني فله يعني فان صالح الولي المقتول اولا الجاني من
قبل ولي المقتول ثانيا فله اي فيقتص دم القاتل لاولياء المقتول الثاني ان شاءوا
قتلوه وان شاءوا عفوا عنه فقوله الثاني اي المقتول الثاني وهو القاتل الاول
وكلام [illegible] فيه نقص وقوله فله اي فلولي الثاني القتل او العفو واما التخيير لولي الاول
الذي هو مذهب المدونة فغير علم من قوله فان ارضاه ولي الثاني لان الرضى لا يكون الا مع التخيير
كلام [illegible] فيه نقص وان فقئت عين القاتل او قطعت يده ولو من الولي بعدوان
له قبل القود يعني ان القاتل اذا تعدى عليه رجل اجنبي او ولي الدم فقطع
يده مثلا عمدا او خطأ فاجل القصاص على من فعل به ذلك سواء كان الفاعل اجنبيا او و
لي الدم وسواء فعله بعد ان اسلم اليه او قبله ثم يقتلونه بعد ذلك لان اطراف
القاتل معصومة بالنسبة الى مستحق الدم والى غيره وله اخذ الدية في الخطإ فقوله

يريد أن طرف من الهراقة وهو المشهور أن الولي بعد أن أسلم له فيه العفو فلو ولي من
علم الوثني أم الولي قبل أن يسلم العبد **وقتل الأدنى بالأعلى كحر كتابي بعبد مسلم**
يعني أن الأدنى يقتل بالأعلى مثاله حر كتابي قتل عبدا مسلما فإنه يقتل به
لأنه أدنى والعبد المسلم أعلى إذ حرمة الإسلام لا توازيها حرية الكافر وأما العكس
فلا قصاص كما إذا قتل العبد المسلم حرا كتابيا فإنه لا يقتل به كما مر **والكفار بعضهم**
من بعض من كتابي ومجوسي ومؤمن الكفر كله ملة واحدة فاليهودي
والنصراني والمجوسي وعباد النار وعباد الأوثان وغيرهم يقتص لبعضهم من
بعض ولا يقتص لهم من المسلم لنقصهم عن الحر والمؤمن اسم مفعول دخل
دار الإسلام بأمان وهو وما قبله من عطف الخاص على العام لشمول الكافر لما ذكر
كذوي الرق أي فيقتص لبعضهم من بعض ولو كان بعضهم فيه شائبة حرية ولا يقتص
لهم من الحر المسلم لنقصهم عنه بالحرية **وذكر وصحيح وضدهما** من الذكر الأنثى و
الصحيح المعيب فيقتص للأنثى من الذكر وبالعكس ويقتص للمريض من الصحيح وبا
لعكس فهو معطوف على قوله والكفار وكذلك صحيح وضدهما في أنهم يقتلون ببعض
وهو أرجع عطفا على الأدنى **وإن قتل عبد عمدا ببينة أو قسامة خير الولي**
فإن استحياه فلسيده إسلامه أو فداؤه **يعني** أن العبد إذا قتل حرا
عمدا أو ثبت عليه القتل فيه ببينة أو بقسامة في الحر فإن قتله فلان أو
أو عفي عنه بالقتل وبقيه أو أبقاه في الصورتين فإن ولي المقتول يخير بين
أن يقتله أو يستحييه وإنما كان الخيار للولي لأن القاتل غير كفء فإن قتله
فواضح وإن استحياه فإن سيده يخير بين أن يسلمه للمجني عليه أو يفديه بدية
الحر أو بقيمة العبد المقتول وإنما قيد القسامة بكون المقتول حرا لأن
العبد لا قسامة فيه كالدابة ومفهوم بقسامة أنه لو ثبت بإقرار العبد لم يكن

الحكم

الحكم كذلك وهو صحيح والحكم أنه ليس لولي المقتول استحياؤه فإن استحياه له
بطل حقه إلا أن يدعي أنه جهل ذلك ومثله يجهل وأنه يحلف ويبقى على حقه في القصاص
وكلام المؤلف في العمد كما هو الظاهر وأما في الخطأ فيخير في الدية وإسلام
في قتل العبد حرا وفيها خيره أيضا سيده في فدائه بدية الحر وإسلامه فيباع لوليه
الدم إذ لا يبقى مسلم في ملك كافر وقوله وإن قتل في قوة الاستثناء من قوله فالقود
عينا **إن قصد ضربا** شروع في ذكر الثالث وهو الفعل الموجب للقصاص
وهو تارة يكون بالمباشرة وتارة يكون بالسببية وبدأ بالأول **والمعنى**
أن شرط القتل الموجب للقصاص أن يقصد القاتل الضرب أي يقصد إيقاعه ولا يشترط
قصد القتل في غير جناية الأب على ولده فإن قصد ضربه بما يقتل غالبا
تام ذلك فإنه يقتص منه وكذا إن قصد ضربه بما لا يقتل غالبا فمات من ذلك فإنه
يقتص منه أيضا ولو ادعى أنه لم يقصد قتله **وإن بقضيب** ودل مفهوم الشرط
من كلام المؤلف على أنه لم يقصد ضربه وثبت ذلك إما ببينة أو بإقرار المجني عليه أنه
لا قود عليه لأنه خطأ وفيه الدية على العاقلة وقوله إن قصد ضربا أي قصد
من لا يجوز له ضربه وسواء قصد الشخص المضروب بعينه أو قصد أن يضرب شخصا
عدوانا فأصاب غيره فإنه يقتل به وما قيل إنه من الخطأ ضعيف وأما لو قصد
ضرب من يجوز له ضربه فأصاب غيره فهو خطأ بشرطه في اللعب أو الأدب وقولنا
في غير جناية الأب احترز به من جناية الأب على ولده فإن قصد ضربه لا يكون موجبا
للقتل كما يأتي لأنه كان سببا في إخراج الولد من العدم إلى الوجود فلا يقتل به إلا
إذا قصد إزهاق روحه كما يأتي **كخنق أو منع طعام أو مثقل** هذا تشبيه لا مثال
لأن منع الطعام ليس بفعل **والمعنى** أن الشخص إذا خنق إنسانا أو منعه
الطعام أو الشراب فلم يزل حتى قتله فإنه يقتل به وكذا إذا قتله بمثقل كحجر أو خشبة

والقسامة إن أنفذ مقاتله أو مات مغمورا يعني أن المكلف إذا ضرب
شخصا عمدا عدوانا فأنفذ مقاتله أو لم يتكلم من حين الضرب إلى أن مات فإنه
يقتل به من غير قسامة من أولياء المقتول فإن أكل أو شرب وعاش ثم مات
بعد ذلك فبعد القسامة لأنه لا يدرى من أي شيء مات من أمر عرض له ولو أجهز شخص
على منفوذ المقاتل من غيره فلا يقتص إلا من الأول ويرث ويورث وعلى الثاني العقو
بة بالاجتهاد كما هو المشهور من أقوال وكطرح غير محسن العوم عداوة وإلا فدية يعني
أن من طرح شخصا في نهر وهو لا يحسن العوم في نفس الأمر على وجه العداوة وأ
دى لقتله فإنه يقتل به بلا قسامة خلافا لابن الحاجب وسواء علم الطارح أن المطر
وح لا يحسن العوم أم لا وإن لم يكن الطرح عداوة بل كان على وجه اللعب وشبهه
وهو لا يحسن العوم أو كان يحسنه سواء كان على وجه العداوة أو اللعب
فلا يقتل به بل عليه دية مخمسة كما هو ظاهر بعضا الأمر بعنه كما هو قول ابن
وهب وكحفر بئر وإن ببيته أو وضع مزلق أو ربط دابة بطريق أو اتخاذ
كلب عقور تقدم لصاحبه لما فرغ من الكلام على الإتلاف
بالمباشرة شرع الآن في الكلام على الإتلاف بالسبب وهو أن يفعل
فعلا يكون سببا للإتلاف والمعنى أن من حفر بئرا في موضع لا يجوز له
حفر ما فيه كطريق المسلمين أو حفرها في موضع يجوز له حفر ما فيه كبيته
وقصد بذلك الضرر بهلاك شخص معين وهلك فيها ذلك المعين فإنه يقتل
به فإن هلك فيها غير المعين فعليه ديته إن كان حرا أو قيمته إن كان عبدا
أما إن حفر البئر في بيته لضرورة اقتضته فهلك فيها إنسان أو
غيره فإنه لا ضمان عليه فيه بل هو هدر وكذلك يقتص ممن وضع مزلقا في طريق
المسلمين كقشر بطيخ أو غير ذلك وقصد بذلك الضرر لشخص معين وهلك ذلك

الشخص

الشخص المعين وأما إن هلك غيره فالدية وكذلك يقتص ممن ربط دابة في طريق
المسلمين وقصد الإذاية لشخص معين فهلك بسبب ذلك وإن هلك غيره فالدية وكذ
لك يقتص ممن اتخذ كلبا عقورا وقد أنذر عن اتخاذه لشخص معين وهلك وإن هلك
غيره فالدية فقوله فقصد الضرر وهلك المقصود فيرجع للمسائل الأربع
والمعنى أنه إنما يلزمه القود إذا قصد الضرر لشخص معين وهلك ذلك
المعين وإلا فالدية شامل للصورتين الأولى أن يقصد ضرر شخص معين فيهلك غيره
والثانية أن لا يقصد شخصا معينا ومفهوم قصد الضرر أنه لو لم يقصد ضررا فلا
شيء عليه وهو كذلك لا كر على تفصيل انظره في الكبير فقوله وإلا فالدية راجع
للأخير وهو قوله فالدية إن كان الهالك حرا والقيمة إن كان غيره ولو قال وإلا فال
ضمان لكان أشمل وكالإكراه وتقديم مسموم ورميه حية عليه مزا
معطوف على قوله وكحفر بئر والمعنى أن من أسباب القتل الإكراه وهو
نسبة بين المكره والمكره فيقتل المكره بكسر الراء لتسببه والمكره بفتح الراء لمباشر
ته إن لم يمكنه مخالفة الآمر خوف قتله فكلامه محمل بعضه الآن ومن أسبابه من
قدم لشخص طعاما أو لباسا مسموما فقتل بسبب ذلك حيث كان المقدم
عالما بأنه مسموم أو لم يعلم الآكل به فإن علم الآكل أنه مسموم فينبغي أن لا شيء على
المقدم ومن أسبابه من رمى حية على شخص فقتلته بلدغتها وسواء علم أنها
تقتل أم لا حيث لم يكن على وجه اللعب وأما لو رماها من الخوف فالدية كانت حية أو ميتة
وإن كان على وجه اللعب فلا يقتص منه وعليه الدية حيث لم يعلم أنها قاتلة
وإلا اقتص منه وكإشارته بسيف فهرب وطلبه وبينهما عداوة وإن سقط
فبقسامة وإشارته فقط خطأ وكالإكراه مسائل للقتل يعني أنه إذا
أشار عليه بسيف أو رمح أو عصى ليقتله فهرب منه فتبعه حتى مات ومع

قائم بأن أشار إليه بما يقتله مثلا والحال أن بينهما عداوة فإنه يقتل به وظاهره سواء
كانا بالغين أو صبيين أو مختلفين ولو سقط فمات فإنه يقتل به أيضا لكن بقسامة
من الاحتمال أنه مات من السقطة بحيله وكان الأولى خمسين يمينا متوالية فإن
مات من السقطة فهو قاتله ولو مات بمجرد الإشارة على أي وجه فلا يلزمه إلا الدية
أخفها مخمسة على العاقلة وظاهره من غير قسامة وكذلك يقتص ممن مسك
غيره لشخص يقتله فقتله للتسبب ويقتل الآخر لمباشرته ولو مسكه لشخص
ليضربه ضربا معتادا فضربه فمات فإن الضارب يقتل به وأما الممسك فإنه يعاقب
أشد العقوبة ويحبس سنة وبعبارة اللام في للقتل للتعليل
ولا يقتل الممسك إلا بقيود ثلاثة أن يمسكه لأجل القتل وأن يعلم أن الطالب إنما
يريد قتله وأن يعلم أنه لولا الممسك ما قدر على قتله والظاهر أن الدال الذي لولا
دلالته ما قتل المدلول عليه كالممسك للقتل لاجتماعهما في معنى مقول وكإشارته
بسيف الكائن داخلة على بسيف أو رمانه وهو قائم بريئا فوقه وإن سقط إن و
بينهما عداوة ومعهم وبينهما عداوة أنه يكون خطأ ويقتل الجميع بواحد
يعني أن الجماعة إذا اجتمعوا على قتل شخص عمدا عدوانا فإنهم يقتلون
به وموضوع المسألة أنهم لم يتمالؤوا على قتله بل قتل كل بعضا ولم تتميز الضربات
وإلا قدم الأقوى كما يأتي ومات مكانه أو أنفذت مقاتله وأما لو عاش فأكل وشرب
فلا بد من القسامة ولا يقسم في العمد إلا على واحد تعين لها والبعض بسببه أي
سبب قتلهم واحدا والمتمالئون وإن بسوط سوط والمتسبب مع المبا
شر يعني أن الجماعة المتمالئة على قتل شخص يقتلون وإن لم يضربوه
بآلة تقتل كإبرة السوط بل ولو لم يل القتل إلا واحد بشرط أن يكونوا بحيث
لو استعان بهم أعانوه كما أن المتسبب يقتل مع المباشر كمن حفر بئرا ليقع

يقع فيها شخص معين فوقع على شخص يقصد غير الحافر ومن البئر بكرا
مع قوله وكالإمساك للقتل لأن ذلك سبب قريب لأنه مباشر للإمساك ولولا هو
ما قتل وهذا سبب بعيد لأنه حفر البئر ولم يباشر ولا يلزم من ترتب القصاص على
سبب قريب ترتبه على سبب بعيد فلا يغني ذلك عن هذا وقوله كمكره
ومكره تشبيه في أنهما يقتلان جميعا من التشبيه في الإكراه والمباشرة
وإنما جعلناه تشبيها بالمتسبب لا تمثيلا لأن حافر البئر فعله اتصل بعين
القتل بخلاف المكره فإن فعله مقصور على المباشر فهو متسبب غير
مشارك والمراد بالمتسبب المشارك من حل فعل المكره بعينه القتل ما لم يكن أبا
أو كان أبا فإنه لا يقتل بل يقتل المكره له وكأب أو معلم أمر ولدا صغيرا يعني
أن الأب إذا أمر ولده الصغير أن يقتل شخصا فقتله فإن الأب يقتل به دون ولده
الصغير سواء كان حرا أو رقيقا وعلى عاقلة الصغير نصف الدية فلو كان الولد
كبيرا قتل وحده وهو داخل في قوله فإن لم يخف المأمور اقتص منه ويعاقب
الأب وكذا المعلم إذا أمر ولدا صغيرا بقتل شخص فقتله فإن المعلم يقتل به وحده
وعلى عاقلة الصغير نصف الدية ولو كان المأمور كبيرا قتل وحده ويعاقب
المعلم ولو كثرت الصبيان فالدية على عواقلهم وإن لم يجب على عاقلة
كل إلا أقل من الثلث فإنها تحمله ويلغى بها ويقال عاقلة لا حملت أقل
من الثلث وسيد أمر عبدا مطلقا يعني أن السيد إذا أمر عبده
الصغير أو الكبير الفصيح أو الأعجمي بقتل شخص فقتله فإن السيد يقتل وأما العبد
فإن كان كبيرا قتل أيضا وإلا فلا ويكون عليه نصف الدية جناية في رقبته لأنها عمد
فلا تحمله وأما لو أمر عبد غيره فكما لو أمر أجنبيا فلا خلاف أنه يقتل القاتل فقط
ويضرب الآمر مائة ويحبس سنة فإن لم يكن الآمر حاضرا فيقتل أيضا فإن لم

بعث المأمور اقتص منه وفيه كلام قاله مالك في المسائل اذا خاف المأمور قتله لو
بعثه المأمور بل الامر فقتل فانه يقتص منه فقط ويضرب الامر مائة ويحبس
سنة ما لم يكن الامر خائفا ايضا فيقتل ايضا من المباشرة ومن الغرر نية على خلافه
وعبر بالمأمور دون المكره لانه يلزم من الاكراه الخوف بخلاف لفظ المأمور والخوف بحبس
او ضرب او اخذ مال ولم يقل المكره فيما مر بالخوف لانه مع الاكراه لا يكون الا كما
عليه وهذا من العبارة **وعلى شريك الصبي القصاص ان تمالا على قتله** يعني
ان المكلف اذا اشترك مع صبي على قتل شخص وتمالأ عليه فقتله فان القصاص على
شريك الصبي وحده والصبي لا شيء عليه وانما على عاقلته نصف الدية فقط
وان لم يتمالآ فان كانا او الكبير عمدا فعليه نصف الدية في ماله وعلى عاقلة الصبي
نصفها وان كانا او الكبير خطأ فعلى عاقلة كل نصف الدية **لا شريك مخطئ ومجنون**
يعني ان من اشترك مع شخص مخطئ في قتل شخص فانه لا قصاص على الشريك
ولو تعمد للشك وعلى المخطئ نصف الدية على عاقلته وكذا من اشترك مع مجنون
على قتل شخص فانه لا قصاص على شريك من ذكر ولو قال الاولياء انما حصل
القتل منه واقسموا على ذلك وهو المعتمد كلام ف ومخطئ يقرأ بالجر لا غير
**وهل يقتص من شريك مرض وجارح نفسه وحربي ومرض بعد الجرح او عليه نصف
الدية قولان** ذكر المؤلف اربع مسائل في كل قولان بالقصاص مع القسامة
او نصف الدية في ماله بغير قسامة مثال ... المكلف اذا اشترك مع سبع في قتل
شخص وتعمد شريك السبع الضرب ثم ترك الشخص حتى مات هل يقتص منه بعد
قسامة او لا يقتص منه لانه لا يدرى باي الفعلين مات وعليه نصف الدية في ماله
بغير قسامة ويضرب مائة ويحبس سنة قولان لابن القاسم ولو الغاه للسبع
فانه يقتل به بلا خلاف **ومنها** من جرح نفسه جرحا يكون عنه الموت غالبا

ثم تعمد شخص ضربه فمات هل يقتص من متعمد الضرب بقسامة او عليه نصف
الدية في ماله بغير قسامة ويضرب مائة ويحبس سنة قولان لابن القاسم **ومنها**
ان اشترك المكلف مع حربي من غير تمالؤ في قتل شخص فمات هل يقتص من شريك
الحربي بقسامة او عليه نصف الدية في ماله بغير قسامة ويضرب مائة ويحبس
سنة قولان لابن القاسم واما مع التمالؤ فيقتص منه قطعا **ومنها** من جرح
انسانا عمدا ثم مرض المجروح مرضا يموت منه غالبا فمات ولم يدر امات من الجرح او من المرض
فهل يقتص من الجارح بقسامة او عليه نصف الدية في ماله من غير قسامة ويضرب
مائة ويحبس سنة قولان لابن القاسم واما لو مرض مرضا قبل الجرح فلا
قصاص اتفاقا والغالب ان الموت من المرض والجرح معا والمراد بالمرض
السبب الذي ينشأ عنه الموت غالبا كالسقوط والغرق ونحو ذلك وحصول
المرض بين الجرح كحصوله بعده **وان تصادما او تجاذبا مطلقا قصدا فماتا
او احدهما فالقود** يعني ان المكلفين او الصبيين او احدهما اذا قصدا
التصادم او التجاذب لحبل او غيره بان جذب كل منهما من صاحبه فماتا معا
او احدهما ففيه احكام القود ثابتة بينهما وسواء كانا راكبين او ماشيين او
مختلفين بصيرين او ضريرين او مختلفين وهو مراده بالاطلاق ثم من احكام القود
سقوط القصاص اذا ماتا ومن احكامه اذا كان احدهما بالغا والاخر غير بالغ
فلا قصاص على غير البالغ او كان احدهما حرا والاخر رقيقا فلا يقتل الحر بالعبد
ويحكم ايضا باحكام القود فيما لو قصد احدهما التصادم او التجاذب دون الاخر
وحملا عليه عكس السفينتين الضمير في عليه يرجع للعمد يعني ان التصادم
فيه او التجاذب اذا جهل حالهما فانهما يحملان على العمد دون الخطأ بخلاف
تصادم السفينتين فانهما يحملان على عدم العمد عند جهل حالهما ويكون عجزا

والعكس ان السفينتين جريهما بالريح وليس من عملهم بخلاف الفارسين **واعلم**
ان السفينتين لا قود فيهما ولو امكن تصادمهما فصلا او حكما ولا يحمله على العمد
او على عمده فلا يلزم ذي كل الواجب الدية **فان قلت** الواجب في التصادم
قصدا الدية عمدا واصلا فكما من الدية حكما بالحتم **فما قلت** كلام المؤلف في بيان
ضمان ما فيه الدية والاحكام فيه لا في بيان ما يقضي فيه عمدا او خطأ فقوله
عكسه راجع لقوله فالقود وقوله وحملا عليه اذا تصادم السفينتين قصد الافعل
ووجد على المتعمد الا لعجز حقيقي راجع للشرط في قوله وحملا عليه اي على
العمد عند الجهل الا لعجز حقيقي لا يستطيع اصحابهما صرفهما عنه فلا ضمان وبيان
اذا تحقق الحال ولا يصح رجوعه للسفينتين لفساد المعنى لانه يصير المعنى
عكس السفينتين فانهما يحملان على العجز عند الجهل الا لعجز حقيقي فانهما يحملان
على القصد وهو فاسد وقوله الا لكخوف غرق او ظلمة مخرج من قوله عكس السفينتين
اي فانهما يحملان على العجز عند الجهل فلا قصاص عليهما ولا ضمان الا لكخوف غرق
او ظلمة فالضمان ثابت اذ لا ان قدروا على الصرف فلم يصرفوها لخوف غرق او نهب
او اسر او حرق حتى تلفتا او احداهما وسلم فيهما من اداهم ومتاع فالضمان
المال في اموالهم والدية على عواقلهم لقدرتهم على الصرف اذ ليس لهم ان يسلموا
انفسهم بهلاك غيرهم **قوله** او ظلمة عطف على غرق اي لخوف الوقوع في ظلمة
كالبحر فان كل ما كان منه قعرا كان مظلما وما كان شمالا كان منيرا فلا اذا خاف
الوقوع في الجنوب لظلمة وكالامرين كل على عاقلة الآخر وفرسه في مال الآخر
اي وان لم يقصد التصادم ولا التجاذب ومراعاة في السفينتين وغيرهما بل كانا
مخطئين فدية كل واحد على عاقلة الآخر وقيمة فرسه في مال الآخر اما لو اخطأ
احدهما دون الآخر فالقصاص على المتعمد والدية على عاقلة المخطئ وان قلنا

معا

معا فيسال الباطل دية المخطئ في مال المتعمد ودية المتعمد على عاقلة المخطئ
فان قلت المتعمد قد صدر **قلت** انما يكون صدرا اذا تحقق ان موت
المخطئ من فعله وهنا ليس كذلك اذ يحتمل ان يكون من فعلهما اكثر فعلا او من فعل
المخطئ وصدمه او من فعل المتعمد وحده **وبه** يعلم اذ ما يقتضيه انه لا يقتص
من المتعمد حيث مات المخطئ وصدمه ليس كذلك ولذلك يقول الشيخ البنوفري
فيما اذا ماتا معا ان دم المخطئ هدر لان قاتله عمدا قد قتل فهو بمنزلة من قتل شخصا
عمدا ثم قتل وان دم المتعمد فيه الدية على عاقلة المخطئ وذكر بعضهم او مثل ذلك
ما اذا اصطدم بالغ وصبي عمدا وماتا معا ان دية البالغ على عاقلة الصبي
ولا دية في الصبي لان قاتله عمدا قد قتل ولم يذكر الشيخ في شرحه ولا في شامله حكم
موتهما معا وكذلك لم يذكره ت ولا شيخه عج بل ما تلف بسبب التصادم
حكمه كالعبد كثمن العبد **تقتضي** لو تصادم حر وعبد فماتا فدية الحر في
العبد وقيمة العبد في مال الحر فان زادت دية الحر على قيمة العبد لم يلزم السيد
الزائد لانها تعلقت برقبة العبد والرقبة قد زالت ولو زادت قيمة العبد على دية الحر اخذ
السيد الزائد وقد علمت ان جناية العبد حالة في رقبته وتبع بعض المدونة في التعبير بالقيمة
بالثمن وان تعدد المباشر ففي الممالأة يقتل الجميع **تقتضي** لو تمالأ الاقوام على قتل
شخص ضربوه واحد بعد واحد الى ان مات فانهم كلهم يقتلون به فقوله المباشر
فرض مسألة اذ لا فرق في المماثلة على القاتلين ان يحصل مباشرة من الجميع او لا يحصل
الا من واحد ومن كان معه مع قوتها والمنافسة لاكن ذكر ما يترتب عليها فقوله
والاقدم الاقوى وقوله وان تعدد المباشر وتغيرت الضربات بان ليل الاقوى
والا قدم الاقوى اي وان لم يكن تمالؤ على قتله بل حصل بان قصد كل واحد القتل
بانفراده ولم يتفق مع غيره عليه وتمالأ كل واحد منهم قصد الضرب بلا القتل

وجرحه كل واحد منهم ولم يدر من أيهم مات والاحتمال الأول بعض من شرحه والثاني
لشارح تبع الشيخ فوق الأول عطفا على غير وتعين للقتل من جرحه بقسامة ويقتص
من غيره من جرح ويعاقب من لم يجرح ومحل ما ذكره إذا تميزت الضربات وإلا فإن لم
تتميز فإن قتل مكانه قتلوا به وإن لم يقتل مكانه فبعد القسامة لمن يقسم
في العمد على واحد يعينونه ويقسمون عليه **ولا يسقط القتل عند المساواة أو**
بزوالها بعتق أو إسلام يعني أن من قتل من هو مثله كعبد قتل عبدا
ثم عتق القاتل بأن أعتقه سيده فإن عتقه لا يسقط عنه القصاص وكذلك لو قتل
كافر كافرا ثم أسلم القاتل فإن إسلامه لا يسقط عنه القصاص لأن المانع إذا حصل
بعد ترتب الحكم لا أثر له ومثل القتل الجرح فإذا قطع رجل يد حر مسلم ثم ارتد
المقطوع عن دينه فالقصاص في القطع وذكر المؤلف ذلك لتعلمه من قوله وا
لجرح كالنفس فيه العمد بخلاف ما إذا رجع للمساواة المساواة وما يقع من قوله ولا زائد
حرية أو إسلام شرط في القصاص وما قبلها بيان لعصمة يعتبرها بعد توجيه مجازهما
مقابر لما مر **وضمن وقت الإصابة والموت** من إتمامه قال من جناية إذا كان
والعمد الذي لا قصاص فيه وما شرع له البيان في العمد الذي فيه القصاص **والمعنى**
أنه يعتبر في ضمان الدية وقيمة العبد وقت الإصابة في الجرح ووقت الموت في الدية
النفس ولا يراعى وقت السبب فيهما عند ابن القاسم وقال أشهب وسحنون
أنه يعتبر وقت السبب ثم رجع سحنون لموافقة ابن القاسم فلو رمى شخص
عبدا فلم تصل الرمية إليه حتى عتق أو كافرا فلم تصل الرمية إليه حتى أسلم فإنه
يقضى بعوض جرح حر مسلم عند ابن القاسم وأما عند غيره فيقضى بعوض جرح عبد
أو كافر مفعوله ولحق راجع لمفهوم قوله عند المساواة وإن زوالها وإن لم يكن
مثاله مساواة فإنه يسقط القتل في بعض الصور ومنها إذا كان القاتل أعلى وما

ورا

وراء ذلك في الضمان وقد تقدم عند ابن القاسم وقت الإصابة والموت لا وقت
السبب وعليه مشى المؤلف **والجرح كالنفس في الفعل والفاعل والمفعول**
لما أنهى الكلام على الجناية على النفس **شرع** في الكلام فيما
دونها وهي الجناية طرف وكسر وجرح ومنفعة وعبر عنه المؤلف هنا بالجرح
ولعله لكونه هو الغالب **وأركانه ثلاثة** كالنفس إلا ما استثني
والمعنى أن الجرح الذي فيه القصاص حكمه حكم النفس في الفعل والفاعل
والمفعول ومراده بالفعل الجرح وبالفاعل الجارح وبالمفعول المجروح فيعتبر
حال الرمي وحال الإصابة فلا بد من مراعاة جميع الأحوال **وبعبارة**
الجرح بالضم بدليل قوله في الفعل إلا بالفتح والأنسب تشبيه الشيء بنفسه
لأن الجرح بالفتح هو الفعل ونص في قوله إن قصد ضربا والفاعل في قوله
وكلف غير حربي والمفعول في قوله معصوما للتلف والإصابة بإيمان
أو أمان والمستثنى هو قوله **إلا ناقصا جرح كاملا** **يعني**
أن العبد أو الكافر إذا قطع يد الحر المسلم فإنه لا قصاص على العبد ولا على الكافر
وإن كان يقتل منهما في النفس هذا هو المشهور من المذهب وبه قال الفقهاء
السبعة وعليه عمل أهل المدينة وتلزم الدية وقال ابن عبد الحكم المسلم
مخير في القصاص أو الدية وقيل القصاص وصح والاستثناء مستثنى من الفاعل
فلو أخر عن المفعول ليسلم الفصل بين المستثنى والمستثنى منه لكان أولى
والإسلام يقتص الكامل من الناقص في غير النفس لأن جرحه كاليد الشلاء
للصحيح **وإن تميزت جنايات بلا تمالؤ فمن كل كفعله** تقدم أنه إذا اجتمع
جماعة على قتل رجل فإنهم يقتلون به كلهم أما إذا اجتمعوا عليه بجنايات متعددة
من غير تمالؤ وتميزت جناياتهم فإنه يقتص من كل واحد بقدر ما فعل بالمساحة ومو

وهو المراد بقوله بعقله ولا ينظر لتفاوت الأرش بالغلظ والرقة بل يقتص من كل واحد
بمساحة اذا عرف ذلك واقتص من موضحة او حفت عظم الراس والجبهة والخدين
وان كان زائد يعني ان من اوضح انسانا عمدا فانه يقتص منه ولو كانت كلها
وسميت بذلك لانها توضح واظهرت عظم الراس والجبهة والخدين والواو بمعنى او واما
الانف واللحي الاسفل فليسا من الراس عندنا بل هما عظمان منفردان فلو اوضحته
ضمن لمثل المعزوه اه ومعنى التي اوضحت فيكون كالتعريف لها لا قيدا لموضحة ليلا يوهم
التخصيص وقوله او حفت في هذا عرف فقهي والا فالموضحة في اللغة هي التي
اوضحت العظم مطلقا وسابقها من دامية وحارصة شقت الجلد وسمحاق كشطته
وباضعة شقت اللحم ومتلاحمة غاصت بتعدد وملطاة قربت للعظم يعني
ان ما قبل الموضحة من الجراح ستة يقتص منها ثلاثة متعلقة بالجلد وثلاثة با
باللحم فالمتعلقة بالجلد الدامية وهي التي تضعف الجلد فيرشح منه الدم من
غير ان يشق الجلد ثم الحارصة وهي التي تشق الجلد ثم السمحاق وهي
التي تكشط الجلد المتعلقة باللحم والباضعة وهي التي تبضع اللحم اي
تشقه ثم المتلاحمة وهي التي تغوص في اللحم في عدة مواضع ثم الملطاة وهي
التي يبقى بينها وبين العظم ستر رقيقة وبعد ام الملطاة
بالمد القشرة الرقيقة التي بين عظم الراس ولحمه وبه سميت الشجة التي تقطع
اللحم كله وتبلغ تلك القشرة كضربة السوط يعني ان ضربة السو
ط يقتص منها والعل اللطمة فانه لا قصاص فيها لما ان السوط جارح
يحط من اثر بعد الجرح بخلاف اللطمة وجراح الجسد وان منقلة تقدم انه قال
واقتص من موضحة في وعطف هنا الجسد والمعنى انه يقتص من جميع جراح
الجسد ولو من المنقلة والهاشمة ما لم يعظم الخطر كعظام الصدر والعنق

والصلب

والصلب والعنق وشبه ذلك فانه لا قصاص فيه وانما خص المنقلة بالذكر لانه
لا يقتص منها في الراس فنبه على انه يقتص من منقلة الجسد كذلك بالمساحة
ان اتحد المحل والمعنى انه يقتص بالمساحة بكسر الميم وبطول الجرح
طولا وعرضا وعمقا فتكون الجراحة نصف المجني عليه ومن حل عضو الجاني او كله
بشرط ان يكون ذلك في العضو الواحد وعلى هذا لو عمق عضو المجني عليه حتى كا
ن العضو المجروح منه يزيد على العضو المماثل له من الجاني فانه لا يكمل من غيره بلا خلاف
وقوله كطبيب زاد عمدا تشبيه في القصاص والمعنى ان الطبيب اذا زاد على
القدر المطلوب المأذون فيه تعمدا فانه يقتص منه بقدر ما زاده على القدر الم
المطلوب بالمساحة فان نقص الطبيب عمدا او خطأ فانه لا يقتص لانه لا اثر
اجتهد قال اللخمي اذا قطع الطبيب في الموضع المعتاد فمات لم يكن عليه شيء
وان زاد على ذلك يسيرا او وقع القطع فيما قارب كان خطأ وان زاد على ذلك
فيما لا يشك فيه ان ذلك عمدا كان فيه القصاص وان تردد بين الخطأ والعمد كانت
مغلظة اه والمراد بالطبيب المباشر للقصاص من الجاني والا فالعقل اي وا
ن لم يتحد محل الجناية ومحل القصاص فلا قصاص ويجب العقل على الجاني فلا تقطع
اليسرى باليمنى ولا السبابة بالوسطى ونحو ذلك لان شرط القصاص اتحاد المحل كما مر وبعده ان
اي وان لم يتعمد الطبيب بل اخطأ او لم يتحد المحل اختلف فانه يتعين العقل فان كان
دون الثلث ففي ماله وان كان الثلث فاعلى فانه يكون على العاقلة كيد شلاء عدمت
النفع بصحيحة وبالعكس تشبيه في لزوم العقل ديا او حكومة وعدم القصا
ص والمعنى ان ذي يد شلاء عدمت النفع اذا قطع يد شخص صحيحة اليمين
فان الشلاء لا تقطع بالصحيحة لعدم المماثلة ولعدم رضا صاحب الصحيحة بذلك
وكذلك لا تقطع اليد الصحيحة بالشلاء لعدم المماثلة ومفهوم عدمت النفع

انما ان لو كانت بمنفعة لا يكون الحكم كذلك والحكم انما كالحكومة في الجناية لها وعليها
وبه جزم ح وفي كلام تت نظر ثم ان اسناد العقل الى اليد على طريق التجوز لان الذي يعد
المنفعة صاحبها من امور العقلاء وعين اعمى ونطق ابكم يعني ان الذي يجني
ساهمة اذا قلع حدقة اعمى فان المسألة لا تؤخذ بها العين المماثلة بل فيه الاجتهاد وكذلك
اذا قطع من لسانه جزء على لسان ابكم فان الجاني لا يقطع بالمسألة لا بكم لعدم المماثلة
بل فيه الاجتهاد وما بعد الموضحة من منقلة الطار واثر العظم من الدواء او امة افضت
للدماغ ودامغة خرقت خريطته المنقلة هي التي ينقل منها الطبيب العظام الصغار
لتلتئم الجراح وتلك العظام هي التي يقال لها الجزائر بمعنى ابداء وكسرها قال
الاصمعي الجزائر العظام الرقاق يركب بعضها على بعض في اعلى الخياشيم كفش الابصل
يلجم على العظم اذا ضرب هو ومثل ذلك ينا في في منقلة الجسد فيفصل من الدواء
من تحليلة والمراد بقطارها نقل وفي التقييد الامومة هي التي
افضت الى ام الدماغ [illegible] وام الدماغ جلدة رقيقة متى انكشفت عنه مات
والمعنى ان المؤلف عد هذه من اطار التي لا يتعين فيه العقل ويشبه فيه القصاص
لعظم الخطر فالمنقلة الكائنة في الراس لا قصاص فيها واما المنقلة في الجسد
فقد مر انه يقتص منها وبانه في ذلك عن قوله لا الجائفة والامة فيلتئم
فحكمه مخصوص [illegible] والمنقلة والهاشمة معشر ونجعيد كاللكمة تنشد في
عدم القصاص الجوهري اللكمة الضربة على الخد بقبضة الراحة و
يعني ان اللكمة لا قصاص فيها ولا عقل بل فيها الادب ما لم ينشأ عنها جرح
والا اقتص منه ويتصح كما لو اذهب بها معنى كسمع ونحوه فلا يقتص باللكمة
بل ان امكن ذهاب المعنى بغير فعل والا فالعقل كالدية في مثله وان ذهب والعين
فالحكومة وشعر عين وحاجب ولحية ان شعر العين [illegible] شعر المرء

من

اللهم صل على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم

من جفونه ومن اسفله وشعر الحاجب وشعر اللحية لا قصاص فيه وفيه الحكومة اذا لم
ينبت ويعم من كل الاشياء وغيرها سواء لا مرجحية الادب فيها فان [illegible] الا فال
وعمد كالخطإ الا في الادب كان هذه الاشياء ليست جراحات وانما ورد القصاص في
الجراح وبعد ذلك ينظر فان لم ينبت الشعر ففيه حكومة وان نبت فلا شيء فيه وكان
يعظم الخطر في غير ما كعظم الصدر مشبه بما قبله في وجوب العقل وعدم القصاص
يعني ان من الجراحات ما يجب فيها العقل لعظم الخطر فيها والخطر بفتح الخاء
المعجمة والطاء المهملة الاشراف على الهلاك والضمير في غيرهما عائد على المنقلة والما
مومة والدامغة والمشهور من المذهب انه اذا ضرب بما يكسر عظم صدره او صلبه او عنقه
وما اشبه ذلك انه لا قصاص فيه وانما فيه العقل [illegible] نسخة ولا بالذات الا يستثناه
وفيها اخاف في ذي الانثيين ان يتلف يعني ان الشخص اذا ضرب انثيي شخص
ان كسر من فانه لا يفعل بالجاني مثل ذلك وانما فيه العقل لما علمت ان من كان من
المتالف فيخشى على الجاني ان يهلك فيكون قد اخذ نفسا في نفس وفاعل اخاف
هو الامام مالك او ابن القاسم وهو ما ارتضاه وكلام المؤلف يفيد ان في ضربهما
العقل لانه يسير من المتالف وهذا هو الرسالة انه كرضهما وكذلك كالمتقي الاول وان ذ
هب كتبعيض جرم اقتص منه فان فعل او زاد والا فدية فاعلم بذهب يعني
ان من جرح انسانا جرحا فيه القصاص فنشأ عن ذلك الجرح ذهاب كسمع او بصر
المجروح وما اشبه ذلك من المعاني فانه يفعل بالجاني [illegible] فيقتص منه مثل ذلك بعد
برء المجني عليه فان حصل بالجاني مثل ما حصل للمجني عليه او اكثر من ذلك فلا كلام وان
لم يحصل للجاني شيء او حصل البعض فانه يلزمه دية ما لم يذهب في مثل [illegible] عند ابن العلا
كلا او بعضا واما لو ذهب منفعة من المنافع بسبب شيء لا قصاص فيه فلا قود
وانما عليه الدية لا ان يمكن ذهاب تلك المنفعة بغير فعل فيفعل مثله [illegible] بغير رجل

فشلت يده من ضرب الضارب كان ضرب فإن شلت يده فلا كلام والا فعقلها في ماله ابن يونس
وقال أشهب هذا اذا كانت الضربة بجرح يجب فيه القود ولو ضربه على رأسه بعصى
فشلت يده فلا قود وعليه دية اليد [illegible] لا يظهر انه تفسير فقوله كجرح
الكلام فاعل ذهب بمعنى فيقتل فليست تمثيلية ولا تشبيهية ويتعين ان يكون الفاعل
معنويا لا وان ذهب ذاهب وقوله بجرح أي بسبب القصاص وقوله اقتص منه أي
من الجارح الذي تضمنه بجرح أي اقتص من الجارح بمثل تلك الجناية وقوله فإن حصل أو
زاد ضمير حصل عائد على الذاهب على تقدير مضاف وضمير زاد عائد عليه من غير تقدير
لأنه بالنسبة الى الجناية فإن حصل مثل الذاهب من المجني عليه أو زاد الذاهب من
الجاني فلا كلام **فقوله** والا راجع لقوله حصل لا لقوله زاد وقوله فدية ما
يذهب أي نقص أو مقابل أو مماثل ما لم يذهب وكان من مثل ونظيره ومماثله وهو
ما قام بالمجني عليه لا ما قام بالجاني فإن الذي يذهب هو القائم بالمجني عليه **وان ذهب**
والعين قائمة فإن استطيع كذلك والا فالعقل **يعني** ان من ضرب انسانا فأذهب من
عينه نور بصره والعين قائمة مكانها لم تخسف فإنه يفعل بالجاني مثل ذلك فإن حصل
ذلك أو زاد فلا كلام وان لم يستطع ان يفعل بالجاني مثل ذلك فإنه يتعين العقل
وبعبارة أي وان ذهب البصر بضربة فإن استطيع ذهاب البصر بحيلة من
الحيل فعل ذلك ولا يحتاج الى ان يضرب بضربة مثل ما ضرب لأن الضربة لا يقتص منها
وانما يقتص من الجرح فالمسألة السابقة ذهب بشيء فيه القصاص وهذه ذهب
بشيء لا قصاص فيه **كأن شلت يده بضربة** التشبيه في وجوب القصاص مع الإمكان والا
فالعقل **والمعنى** ان من ضرب يد شخص أو رجله عمدا فبسبب تلك الضربة
شلت يد المضروب فإنه يفعل بالضارب مثل ذلك فإن شلت يد الضارب والا فالعقل
في ماله دون العاقلة **وقيل** أشهب هذا اذا كانت الضربة بجرح فيه القود وأ

وأما ان ضربه على رأسه فشلت يده فلا قود فيه وعليه دية اليد ولا ينظر هنا
لكونه يستطيع فعل الشلل بدون الضرب أم لا ولعل الفرق بينه وبين ما قبله
ندور الشلل عن الضرب بخلاف ذهاب البصر **وان قطعت يد قاطع بسماوي أو سرقة**
أو قصاص لغيره فلا شيء للمجني عليه **يعني** ان من قطع يد شخص عمدا ثم ان
يد القاطع ذهبت بأمر سماوي أو بسبب سرقة أي سرق القاطع فقطعت يده أو قطعت
يد القاطع بسبب قصاص لغير المجني عليه بأن قطع يد آخر فاقتص له منه فإنه
لا شيء للمجني عليه على الجاني لأن حقه انما تعلق بالعضو المخصوص فلما انعدم
بطل حق المجني عليه ومثل ذلك اذا مات القاتل فإن المقتول لا شيء له **وان قطع**
أقطع الكف من المرفق فللمجني عليه القصاص أو الدية **يعني** ان الذي يده
اليمنى مقطوعة من الكف اذا قطع يد رجل من المرفق فإن الذي قطعت يده من المرفق
بالخيار ان شاء قطع الناقصة ولا شيء له وان شاء أخذ دية يمينه وانما كان مخيرا
لأن الجاني جنى وهو ناقص ذلك العضو والأصل ان ينتقل الى عضو غيره والمال
أو يتعين القصاص لأنه أخذ حقه والا ان تتعين الدية لأنه جنى عمدا على المعصم والجلد
وجانب له ومثل الاختلاف فيما اذا فرض انه لا يجوز لمن قطع من المرفق ان يرضى بقطع يد
الجاني من الكوع لأنه في معنى وجود الجاني مماثل ما جنى عليه ومما نحن فيه انما للجاني
مماثل بعض ما جنى عليه وهو حق الله تعالى والجروح قصاص أي انه يفعل بالجاني
مثل ما جنى عليه ولا يجوز له الرضى بدونه لأنه حق لله لا له ولا شك ان مثل مع الإمكان
وأما مع عدمه فهو حق للمجني عليه لا لله تعالى وقوله من المرفق متعلق
بقطع **كمقطوع الحشفة** التشبيه تام **والمعنى** ان الذي ذكره مقطوع حس
حشفته اذا قطع ذكر رجل من أصله فإن الذي قطع ذكره الكامل يخير بين ان يقطع
حشفة الذكر أو يأخذ دية ذكره والتخيير لأجل عدم المماثلة **وتقطع اليد الناقصة**

اللهم صل على سيدنا محمد وآله وصحبه وسلم

اصبعا بالكاملة بلا غرم وخير ان نقصت اكثر فيه وفي الدية يعني ان اليد الناقصة
اصبعا بسبب جناية او غير ما اذا قطع يدا كاملة لرجل او امراة فان اليد الناقصة تقطع
بالكاملة ولا غرم لصاحب الكاملة على الجاني صاحب الناقصة بسبب اصبعه فان
نقصت يد الجاني اكثر من اصبع فان المجني عليه يخير بين ان يقتص او ياخذ الدية اي دية
يد كاملة اي دية يد المجني عليه لا دية يد الجاني وان نقصت يد المجني عليه فالقود
عينا ولو ابهاما يعني لو كانت يد المجني عليه من الناقصة اصبعا ولو ابهاما
فانه يستحق القصاص على الجاني فتقطع يده الكاملة في تلك الناقصة ولا غرامة عليه
لصاحب الكاملة وهو الجاني فقوله وان نقصت اي اصبعا بدليل قوله ولو ابهاما لا
اكثر يعني ان اليد المجني عليها اذا نقصت اكثر من اصبع بان نقصت اصبعين
او اكثر فلصاحبها دية ما بقي فيها من الاصابع وكذلك في الكف حيث كان فيها اكثر
من اصبع او كان فيها واحد من بينها وحكومة في الكف فان لم يكن الا الكف
فليس للمجني عليه الا الحكومة ارشا وارشا فهو وبعبارة لا اكثر اي كثيرا
صغير او ثلاثة لان الكثرة انما تستعمل في الكامل لم يزاد منها اصابع فلا يعارض
مفهوم الموافقة فان قلت تقدم في يد الجاني اذا كانت ناقصة الكثر المجني عليه
يخير ومنا انه تقوع على تعيين الفعل فما الفرق قلت لان يد الجاني اذا كانت ناقصة
الكثر واختار المجني عليه القود فقد رضي ببعض حقه واما اذا كانت يد المجني
عليه ناقصة الكثر من اصبع لو اقتص من يد الجاني الكاملة لاخذ زايدا على حقه ولا
يجوز بكوع لذي مرفق وان رضيا يعني ان من قطع يده من المرفق ثم رضيا
على ان يقطع المجني عليه يد الجاني من الكوع فانه لا يجوز القصاص لانه مخالف
لقوله تعالى والجروح قصاص اي المماثلة في المحل شرط كما لا يجوز ان يقطع رجله
في يد مثلا وما علم يجوز القصاص لانه تقدم واتباعه بعض من الغير لا ابتداء الغاية

ولا يجوز القطع من كوع لذي مرفق اي لا يجوز لمن قطع من مرفق
القصاص من كوع وظاهر كلام المص وتت ان فاعل يجوز الرضى وفيه نظر لان الفاعل قد
يجري في مواضع لبعض محترزاتها وكلام الشارح مواجه للنقل ونحوه لابن غازي ضعيف
والواو وان رضيا للحال واذا وقع ونزل مضى ولا بقا حكما اشتطه بعض وتؤخذ
العين السليمة بالضعيفة خلقة او من كبر يعني ان صاحب العين السليمة
ابصار اذا قلع عينا ضعيفة الابصار خلقة او من كبر فيقتص منه فان السليمة تؤخذ
بالضعيفة كما يقتص من الصحيح وخلقة منصوب بنزع الخافض اي الضعيفة من اصل
خلقتها ولجدري او لكرمية فالقود ان تعمد يعني ان العين السالمة تؤخذ
بالعين الضعيفة من جدري او من رمية وسواء اخذ لعينه بسبب الرمية عقلا
او لا هذا اذا تعمد الجناية فان لم يتعمد ما يقتص من الجاني بحساب ما بقي من
نورها بان يقال قد بقي من الرمية فيقال النصف مثلا فعليه نصف الدية مثلا
وعلى هذا القياس واليه الاشارة بقوله والا فبحسابه اي حيث اخذ عقلا والا فعليه
دية كاملة كما ياخذ في قوله وكذا المجني عليها ان لم ياخذ عقلا فقوله والا
راجع لقوله او لكرمية وقوله فالقود راجع للجدري والرمية ولا يصح ان يكون مع
معطوفا على ما قبله وهو قوله وتؤخذ العين السليمة في لفهم القود منه وفي
وبعبارة ولا حاجة لقوله فالقود مع قوله وتؤخذ العين الخ ولا للقود
ان تعمد لان الكلام فيه ولا لقوله والا فبحسابه مع قوله فيما ياتي وكذا المجني عليها
ان لم ياخذ عقلا مع اخلال ما هنا بالشرط الاتي وان فقا سالم عين اعور فله
القود او اخذ دية كاملة من ماله يعني ان سالم العينين اذا فقأ
عين اعور بجدري او هو الذي ذهب بصر احدى عينيه بجناية او غيرهما فان الخيار للمجني
عليه ان شاء اقتص من الجاني مما تقدم وان شاء ترك القصاص واخذ دية عينه

ومن العمد بنا على اصل المذهب فعود سالم ا سالم العين المماثلة لعين
الاعور كانه الذي سلبه ام لا فيصير بما اذا كان سالم العينين او سالم المماثلة
فقط ويبقى الخيار له لانه سالم العينين وان فقا اعور من سالم مماثلته فله القصاص
او دية ما ترك وغير ما فنصف دية فقط في ماله يعني ان الاعور اذا فقا
من سالم العينين التي تماثل عينه فلسالم العينين ان يقتص من الاعور
او ياخذ دية ما ترك ومن غير الاعور الف دينار على اصل المذهب وانما جعل له
التخيير هنا لعدم المساواة لان عين الاعور فيها الدية كاملة بخلاف عين غير الاعور
ففيها نصف الدية وان فقا الاعور من سالم العينين العين التي لا تماثل عينه فانه يلزمه
نصف الدية فقط ويسقط القصاص لتعذر المحل وان فقا عيني السالم فالقود ونصف
الدية يعني ان الاعور اذا فقا عيني السالم عمدا فانه يلزمه القود في العين
المماثلة لعينه ويلزمه ايضا نصف الدية في العين التي ليس له مثلها وسواء فقاهما
في فور او لا على المشهور ومقابله تفصيل وان قلعت سن فثبتت فالقود
وفي الخطا كدية الخطا يعني ان من قلع لشخص كبير اثغر عمدا سنا فثبتت
فانه يلزمه القود لان المقصود ان يتالم الجاني مثل ما فعل وهكذا فانه ياخذ فيه العقل
وهو خمس من الابل لان حكمها حكم دية الخطا غير ما ما الا العقل فسمي كموضحة ونحوها
بوجه عقلها ثم تعود كما كانت قبل فلا يسقط العقل ايضا قاله اللخمي وان اخذ الثغر
مردتا وثبتت لم يرد الاخذ شيئا اخذه وان قلعت سن الكبير وفي الخطا
ومن مضطربة جدا وان ثبتت قبل اخذ عقلها فهو مع قوله وفي الخطا
كدية الخطا تكرار او في سن الصغير في قوله ومن لصغير لم يثغر وياتي حكم الصغير
في قوله واستوني بالصغير وسن الصغير للاياس كالقود وان انتظر سنة وياتي ان
مقدار ان يقول للاياس او مضي سنة كالقود والاستيفاء للعاصب كالولاء يعني

يعني ان الاستيفاء في النفس للعاصب الذكر فلا يدخل الزوج والاخ للام
وترتيب العاصب هنا كترتيبه في باب ميراث الولاء فيختص بالذكور الاقرب
فالاقرب الا في الجد والاخوة فانهم لما اقتضى ان الاخوة وبنيهم مقدمون على الجد استثنى
الاخوة بقوله الا الجد والاخوة فسيان في القتل والعفو وباستثنائهم يعلم ان
بنيهم مع الجد كانهم لا كلام لهم مع وجود ابائهم وهو بمنزلتهم في ابائهم فلا كلام لهم معه
وانما لم يقل كالارث لان المراد بالجد هنا الاقرب والجد وان علا في باب الولاء الجد
دنية فان لم يكن للمقتول عصبة اصلا فان الامام يقتص له وليس له العفو الا ان
يكون القاتل والمقتول كافرين ثم يسلم القاتل ويحلف الثلث وهل الا في العمد
تاويلان يعني ان الجد يحلف ثلث الايمان اذا قاسم حيث كان يرث
الثلث وهل يحلف الجد ثلث الايمان حيث كان يرث بان كان معه اكثر من اخوين في
العمد والخطا كما تاوله ابن رشد قول المدونة وان كانوا عشرة اخوة وجد حلف
الجد ثلث الايمان هـ لان العمد فيه تكون اي ايمان وتاول بعض شيوخ عبد الحق
بصقلية على ان محل ذلك في الخطا فقط واما في العمد فانه كاخ واحد فتنقسم
الايمان على عددهم فيحلف ما نابه فيحلف خمسة ايمان في مثال المدونة الا ان ما ينوبه منها
اربعة وبعض يمين فيكمل وانتظر غايب لم تبعد غيبته يعني ان اولياء
الدم اذا كانوا في درجة واحدة فغاب احدهم غيبة قريبة بحيث تصل اليه الاخبار فانه
ينتظر الى قدومه ليعفو او يقتل واما ان بعدت غيبته فانه لا ينتظر وللحاضر ان
يقتل فانتظار الغايب حيث اراد الحاضر القتل واما لو اراد العفو فلا ينتظر
ويسقط القتل وللغايب نصيبه من الدية كما ياتي وسقط ان عفا رجل كالباقي
وهما اسقط البعض فلمن بقي نصيبه من دية عمد ومغمى ومبرسم اي وكذلك
اذا كان احد الاولياء المغمى عليه فانه ينتظر اذا اراد الحاضر ان يقتل الا ان زواله

الاعماء قريب وكذلك ينتظر زوال البرسام لان المبرسم اما ان يموت عاجلا او يعيش
عاجلا والبرسام ورم في الراس يشغل منه الدماغ وانما انتظرناه لاحتمال ان يصحو
واما لو زاد لتعاطي العقوق فلا ينتظر ذو العذر ويسقط القتل لا كبير وصغير لم يتو
قف الثبوت عليه تعيين لو كان احد الاولياء مجنونا مطبقا فانه لا ينتظر افا
قته واما ان كان يجن احيانا ويفيق احيانا فانه ينتظر افاقته وكذلك لا ينتظر
بلوغ الصبي من الاولياء حيث لم يتوقف الثبوت عليه بان يكون من العصبة اثنا
ن اعمومته او واحد ويستعين بغيره او يكون في من ينتظر كبير ويستعين بعاصبه
فلهم ان يقسموا ويقتلوا واما ان توقف ثبوت القصاص على بلوغ الصغير
بان لا يوجد غيره فان الكبير يحلف حصته من ايمان القسامة خمسة وعشرين
يمينا والصغير معه ثم ينتظر الصغير الى بلوغه فيحلف بقية الايمان ويستحق الدم فا
ن شاء اقتص او عفا عن الجاني و[illegible] لم يتوقف لراجع لهما ثم ان فو
لم فيما ياتي ولا ينتظر صغير بخلاف اللخمي والمبرسم الا ان يكون عنه فيحلف الكبير حصته
والصغير معه فيه نوع تكرار مع ما مثل وللنساء ان ورثن ولم يساوين عاصبا
عطف على قوله والاستيفاء للعاصب والمعنى ان الاستيفاء للنساء الو
ارثات اللاتي لو كن ذكورا كن عصبة فتخرج الاخت للام والزوجة ويشترط الابصا
ويساوين عاصبا بان لم يوجد اصلا او يوجد عاصب انزل كعم مع بنت او اخت فيحترز
به عن البنت مع الابن والاخت مع الاخ فانه لا دخول لواحدة منهن في عفو
ولا قود قوله وللنساء اي والقتل ثابت ببينة او اقرار واما
بقسامة فسياتي قال بعض الشيوخ ولا بد ان تكون النساء ممن لو كان في
درجتهن رجل ورث ذلك الرجل بالتعصيب احترازا من الاخت للام او الزوجة
والجدة للام وامراة الام فهي داخلة في ذلك لانها لو كان في درجتها رجل هو

الاب ورث بالتعصيب اذ لها الثلث وله الباقي ولا كلام لها معه لانها فما
ساوا واما العاصب وممن صرح بذلك الجزولي وبعضه كلام المؤلف قال
البساطي وهذا الشرط اعني الارث كلام المؤلف بمفهوم قوله ولم يساوين ولكل القتل
ولا عفو الا باجتماعهم اي ولكل من النساء والعاصب غير المساوي القتل اي من طلبه
من الفريقين فانه يجاب اليه ولو عفا الفريق الاخر وسواء ثبت القتل بقسامة
او ببينة كما في اخر من ثبت واما حكم العفو الاول فانه لا يكون الا باجتماع الفر
يقين معا او بعض من هذا الفريق وواحد من الاخر ولهذا عبر المؤلف بالاجتما
ع لا بالجميع وتفسير هذا ما ياتي في قوله وفي رجال ونساء لم يسقط الا بهما او ببعضهما
فيه نوع تكرار مع قوله ان حزن الميراث وثبت بقسامة تشبيه في قوله ولكل
القتل ولا عفو الا باجتماعهم كما اذا ترك المقتول بنتا واختا شقيقة او لاب واثبا
تا والحال ان القتل ثبت بقسامة فمن طلب القتل من الفريقين اجيب الى ذلك
واما حكم العفو فانه لا يكون الا باجتماع كما مر واما ان ثبت القتل ببينة فانه
لا مدخل للعصبة مع الوارثين فيه والحق فيه للنساء واما ان لم يحزن الميرا
ث كالبنات مع الاخوة فلكل القتل ولا عفو الا باجتماعهم سواء ثبت ببينة او
قسامة وهو كذلك وهو داخل في قوله وللنساء ان ورثن ولم يساوين
عاصبا والوارث كمورثه اي الوارث يتنزل منزلة مورثه في الاستيفاء وعدمه
مهما كان من ذلك لمورثه وان كان في الوارث ذكر وانثى كان الكلام لهما وان
استوت درجتهما فاذا كان الكلام لابن المقتول ومات عن ابن وبنت كان الكلام
للبنت مع اخيها فلا يراعى في الوارث الانثى عدم مساواة عاصب لها كما روعي ذا
لك في اولياء المقتول لو كان الكلام لبنت المقتول وعمها فماتت عن ابن
كان لها الكلام مع العم ولا يدخل في كلامه الزوج والزوجة وللصغير ان عفا كبير

نصيبه من الدية. يعني أن أولياء الدم إذا كان فيهم كبار وصغار وعفا
الكبار عن القتل أو واحد منهم فإن القصاص يسقط كما يأتي في قوله وسقط إن
عفا رجل كالباقي وإذا سقط القتل فإن الصغير لا يسقط من الدية بل له نصيبه
من دية عمد ولوليه النظر في القتل أو الدية كاملة يعني لو كان مستحق
الدم هو الصغير وحده فإن وليه من أب أو وصي أو غيرهما ينظر في أمر محجوره
فإن رأى القصاص هو الأصلح في حق محجوره اقتص له من الجاني وإن رأى أخذ الدية الكاملة
هو الأصلح في حق محجوره أخذها ولا يجوز للولي أن يصالح عن أقل من الدية حيث كان الجا
ني مليا وهذا لا يتمشى على مذهب ابن القاسم من أن القصاص يتعين ولكن لما
كان هذا المحل محل ضرر تخلص من أجل الصغير كان الحكم كما مر وبعضها ومحل التخيير في
هذه في مسألة القطع لأنه تحيف رضى الجاني بدفع الدية فإن أبى فليس إلا القصاص
أو العفو مجانا ونحو لا مخالفة لأن هذا المحل خلاف كلام المؤلف ولا يظهر إلا الجواب
الأول ومحل كون النظر لوليه إن لم يكن للمقتول أولياء وإلا فالحق لهم كقطع يده
تشبيه تام والمعنى أن الصغير إذا تعدى عليه شخص فقطع يده فإن
وليه ينظر في أمره فإن رأى القطع أصلح في حق محجوره قطع يد القاطع وإن رأى
أخذ دية اليد كاملة أصلح في حق محجوره أخذها وليس له أن يصالح على أقل من
الدية حيث كان القاطع مليا فإن كان الجاني على النفس أو الطرف معسرا فيجوز
للولي أن يصالح بأقل من الدية وإليه أشار بقوله إلا لعسر أي إلا لعسر الجا
ني فيجوز بأقل بخلاف قتله فلعاصبه والأحب أخذ المال في عبده يعني أن الصغير
إذا تعدى عليه شخص فقتله فإن النظر في الدم ينتقل لعصبته وقد انقطعت ولاية
الوصي بالموت ولو قتل إنسان عبد كل من الصغير أو السفيه عمدا أو جرحه فالأ
ولى لوليهما أن يأخذ المال أي القيمة أو ما نقصه ولا يقتص وفهم من ذلك أن العبد

المحجور

للمحجور في القود وإنما قال للولي صلحه ولم يقل لوارثه ليعلم أن الحكم هنا كالحكم
المتقدم في ولاية الاستيفاء على التفصيل السابق وأن حكم النساء هنا كحكمهن فيما
تقدم إذا استوين مع العاصب فلا كلام لهن في عفو ولا في صلح والإخراج عن قوله
ولوليه النظر ومثله مصدر خطاب بقوله وقوله والأحب أخذ إلى قوله
والأحب في الجنايات على عبد له عبد المحجور ويقتص من يعرف بأجرة من المستحق
يعني أن القصاص إذا وجب في جرح فإنه يستحق أي الذي يقتص له أن يباشر
القصاص أن يكون من أهل المعرفة بالقصاص وأن يكون من أهل العدالة وأن أجر
ته على مستحق القصاص على المشهور لأن الواجب على الجاني إنما هو التمكين من نفسه
فقط وللحاكم رد القتل فقط للولي ونهي عن العبث المشهور من المذهب أن القصا
ص في النفس بالخيار فيه للحاكم إن شاء اقتص وإن شاء رد القتل إلى مستحق
الدم لكن يجب على الإمام أن ينهى عن العبث بالجاني فلا يمثل به فإن فعل
المستحق بغير إذن الإمام فإنه يؤدب كما في وظاهره أنه لا يرد غير القتل للولي
وعلى هذا فلو كان المجني عليه بعينها أو مقطوع اليد فلا يرد ما دون النفس وهو
ظاهر فإن غير القتل لا يتولاه إلا الحاكم وأخر لبرد وحر كلبرء كدية خطأ ولو جائفة
يعني أن الجاني إذا جنى جناية فيما دون النفس توجب القصاص فإنه يؤخر
عند القصاص لأجل البرد المفرط ولأجل الحر المفرط خوف الهلاك على الجاني فيموت
إلى أخذ النفس فيما دونها وأما إذا جنى جناية على نفس فلا يؤخر لما ذكر ومع
واضح فيه كلام المؤلف حذف مضاف أي ولخوف وقت حر أو برد وهذا ما لم يكن محاربا
واختير قطعه من خلاف فلا يؤخر لحر ولا برد لأنه وإن مات هو أهدر دمه وكذلك
يؤخر القود فيما دون النفس إلى أن يبرأ الجاني إن كان مريضا ويبرأ الطرف
المجني عليه لاحتمال أن يأتي على النفس فيستحق تلك النفس بقسامة كما يؤخر

لعقل في الجرح الى البرء خوف السريان الى النفس فتؤخذ الدية كاملة فان برئ على
غير شين فلا عقل فيه ولا ادب اذ لم يتعمد وان برئ على شين فحكومة وكذلك يلزم
التأخير فيما لا يستطاع القود فيه اذا كان عمدا كعظام الصدر والصلب وما اشبه
ذلك فان برئ على شين فحكومة والا فلا والتأخير للعقل مطلوب ولو كان الجرح فيه شيء
مقدر من الشارع كالجائفة والآمة والموضحة خوف السريان الى النفس والى
ما تحمله العاقلة ويستفاد من هذا علم ان قوله كديته خطأ مشبه بالمشبه وهو قوله
للبرء اي كما يؤخر دية الجرح الخطإ الكبير سواء كان فيه شيء مقدر ام لا بالمشبه به وهو قوله
اخر لحر او برد لقصوره على ذلك والحامل وان بجرح مخيف لا بدعوى وحبست
كالحد يعني ان الحامل اذا ترتب عليها قتل او جرح يخاف منه موتها فان القود
يؤخر عنها الى الوضع ووجود مرضع لقوله الحمل لانها لو قتلت الان لاخذنا
نفسين بنفس واحدة ومثل الجرح المخيف ومثله اذا ادعت انها حامل اما بظهور
حمل او حركته او بغير ذلك لا بدعواها واذا وجب عليها القصاص في النفس
وقلنا تؤخر لاجل حملها للوضع فانها تحبس ثم تقتل ولا يقبل منها كفيل في ذا
لك كما انه اذا لزمها حد من حدود الله فانها تحبس الى الوضع اذا خيف عليها من
اقامته في الحال الموت وتعرض المؤلف لحبس الحامل دون غيرها مما هي اخر لحر او برد او
نحو ذلك وينبغي ان يكون كذلك والمرضع لوجود مرضعة يعني
ان المرضع اذا ترتب عليها قصاص في النفس فان القود يؤخر عنها الى ان يوجد من
يرضع الطفل خوفا من هلاكه من فقد الرضاع وان لم يوجد اخرت حتى ترضعه وكذا ان
لم يقبل غيرها والموالاة في الاطراف كحدين لله لم يقدر عليهما وبدئ بالاشد ان لم يخف
لا بدخول الحرم يعني وكذلك تؤخر الموالاة في الاطراف ان خيف عليه الهلاك
من قطعهما في فور واحد حيث اجتمع على الجاني قطع طرفين مثلا وان اجتمع عليه

حدان لله او للآدمي او احدهما لله والآخر للآدمي فان لم يخف عليه من اقامتهما عليه
في فور واحد اقيما عليه وان خيف عليه اقيم عليه اكبرهما كما لو زنى المسلم وقذف
او شرب فانه يقام عليه المائة حد الزنا فان خيف عليه اقيم عليه الثمانون
فقال فيه ومن اجتمع عليه حد لله تعالى وحد للعباد بدئ بحد الله اذ لا عفو فيه
ويجمع ذلك الا ان يخاف عليه الموت فيفرق ثم قوله فلو قطع واحدا او قذف آخر فانه
يقطع للاول على التفرقة فمتى خرج احد اقيم حد ولا مفهوم لقوله لله تعالى كما قا
له فق وان لزم الجاني قصاص في نفس او جرح ثم دخل الحرم فانه لا يؤخر لاجل ذلك ويقام
عليه الحد في الحرم لانه احق ان تقام فيه حدود الله تعالى ولو كان في حج او
عمرة فانه لا يشتغل لفراغ نسكه بل يقتص منه قبل فراغه ونبه بذلك على خلاف ابي حنيفة
القائل بان القاتل اذا التجأ الى الحرم فانه لا يقتل فيه بل يضيق عليه فاذا خرج منه
اقتص منه والمراد بالحرم المحدود في باب الحج لا خصوص المسجد لان الآية في قوله
تعالى ومن دخله كان آمنا محمولة على ما قبل الحجر فيه لا صحابه وبها
كان القائم بالدم اما رجال فقط او نساء فقط او منهما تكلم على الثلاثة على
هذا الترتيب واشار للاول بقوله وسقط ان عفا رجل كالباقي يعني
ان المستحقين للدم اذا كانوا رجالا في درجة واحدة كاعمام او اخوة مثلا فعفا
احدهم فان القصاص يسقط بعفوه لان عفوه ينزل منزلة عفو الجميع فقوله
كالباقي المجرور نعت لرجل كالباقي اي مساو مع الباقي في درجة واحترازا
اعلا منه في الدرجة كما لو عفا الابن مع وجود العم او الاخ ومفهومه لو لم يكن
الباقي في درجة العافي بل كان غير اقرب منه فانه لا عبرة بعفوه كما لو عفا العم
مع وجود الاخ والضمير في سقط للقصاص المفهوم من قوله يقتص من يعرف
ويحتمل رجوعه للاستيفاء المتقدم في قوله والاستيفاء للعاصب فقوله

وقيل أي لا عبرة به فإن فيه التفصيل المشار إليه بقوله والبنت أولى من
الأخت في عفو وضده يعني أن القصاص إذا ثبت ببينة أو باعتراف
من الجاني وكان المستحق للدم بنتا وأختا شقيقة فإن البنت أولى من الأخت في
القيام بالدم وتركه وكذلك البنت مع الأخت من الأب وكذا يلزم من مساواتهما في الميراث مساواتهما
في القصاص وعدمه ... أشار بقوله ابن القاسم أما لو استحق القصاص
بالقسامة فليس لهما أن يقسما لأن النساء لا يقسمن في العمد ويقسم العصبة
فإن أقسموا وأرادوا القتل وعفت البنت فلا عفو لها وإن أرادت القتل
وعفا العصبة فلا عفو لهم إلا باجتماعها وإياهم أو منها ومن بعضهم ثم
إن المراد بالبنت ما يشمل بنت الابن وإن عفت بنت من بنات نظر الحاكم
أي لو عفت من أخوات أو بنت ابن من بنات ابن أو نحو ذلك فإن رأى الإمضاء أمضاه
وسائر الأحوال مضاه وإن رأى أن القصر من الأصلح رده ... لا يكون ...
أن يكون عدلا وإلا فجماعة المسلمين وعلى قال وأخذ من كلام ... كان أولى ...
مما كان الحاكم ينظر في الحال الأصلح كأنه يمضي لأن العصبة ... الباقي ...
المال وفي رجال ونساء لم يسقط إلا بهما أو ببعضهما يعني أن
المستحقين للدم إذا كانوا رجالا ونساء والنساء أعلى درجة من الرجال وثبت
القتل بقسامة فإن القود لا يسقط إلا باجتماع الجميع أو بعض الجميع
فإن عفا فريق وطلب الفريق الآخر القصاص فإنه يجاب إلى ذلك وأتى بهذه المسألة
مع أنه يمكن علمها من قوله فيما سبق وللنساء إن ورثن ولم يساوهن عاصب ولكل
القتل ولا عفو إلا باجتماعهم إلا من قوله أو ببعضهما المفيد لما ... كما سيقف عليه
البيد وهو قولنا والنساء أعلى درجة من الرجال احترازا مما لو كان الرجال
مساوين للنساء فلا كلام لهن ولا استقلال للعاصب كما مر ومهما أسقط

البعض

البعض فلمن بقي نصيبه من دية عمد يعني أن القتل إذا كان عمدا وعفا
عن القصاص بعض مستحقيه والحال أنهم في درجة واحدة بعد ترتب الدم
وثبوته ببينة أو إقرار أو قسامة فإن القود يسقط ولكن لمن لم يعف نصيبه
من دية عمد ومفهومه ومهما أسقط البعض يشعر بأن القتل ثابت إذ لا يقال أسقط
إلا إذا كان القتل ثابتا ومساواة الجميع مفهومه وسقط إن عفا رجل كالباقي إلى
... وفيه نوع تكرار مع قوله سابقا وللصغير إن عفا كبير نصيبه من الدية ومفهومه
... وحيث أسقط البعض القصاص سقط فجواب الشرط محذوف وقوله
فلمن بقي ... عن الجواب ... ومهما أسقط بعض من له التكلم في القصاص مجانا
فلمن بقي ممن له التكلم ... ممن له التكلم كالأخ الولد أو معهم بنت بخلاف
لو عفت البنت ومعها أخت فلا شيء للأخت لأنه لا تكلم لها وليس معها من له
تكلم ويدخل فيمن لا تكلم له الزوج والزوجة كإرثه ولو قسطا من نفسه يعني
أن القاتل إذا ورث الدم أو بعضه فإن القود يسقط عنه لأنه كالعفو عنه مثا
ل ما قبل المبالغة إذا قتل أحد ابنين أباه ثم مات الابن الآخر فإن القاتل ورث
جميع دم نفسه ومثال ما بعدها إذا قتل أحد الأولاد أباه عمدا فثبت القصاص
عليه لجميع الإخوة ثم يموت أحدهم فإنه يسقط القصاص عن القاتل لأنه ورث
من دمه حصة فهو كالعفو وللبقية للإخوة حظهم من الدية لا من قوده ولو
قسطا من نفسه مقيد بما إذا كان من بقي يستقل بالعفو كما مر في المثال
أما لو كان من بقي رجالا ونساء والتكلم للجميع فإنه لا يسقط القتل عمن ورث
قسطا من دم نفسه حتى يجتمع الرجال والنساء أو البعض من كل على العفو
مثاله ما إذا قتل أخ شقيق أباه وترك المقتول بنات ثلاثا وثلاث أخوات
أشقاء غير القاتل فمات أحد الثلاثة فقد ورث القاتل قسطا من نفسه وهو كذلك

وإن

ولا يسقط حقه القصاص بإرثه ذلك فقوله كإرثه تشبيه في قوله سقط
ولو اقتصر على قوله ولو قسطا لكفاه عن قوله من نفسه لكنه تبع ابن الحاجب
وإرثه كالمال أي أن القود كالمال لا كالاستيفاء فإذا مات ولي الدم تنزل
ورثته منزلته من غير خصوصية للعصبة منهم عن ذوي الفروض فيدخل النساء
والأمهات ويكون لهن العفو والقصاص كما لو كانوا كلهم عصبة لأنهم ورثوه
عمن كان ذلك له وهذا قول ابن القاسم فيمن قتل وله أم وعصبة فماتت الأم
فورثتها مكانها إن أحبوا أن يقتلوا قتلوا ولا عفو للعصبة دونهم كما
لو كانت الأم باقية فقوله وإرثه أي وارث القصاص لولي الدم والمعنى
وإرثه كالمال في الجملة فلا يرد الزوج والزوجة وفي تعقب ابن عرفة على
شارحي ابن الحاجب نظر لأن كلام شارحي ابن الحاجب في إرثه الموروث
ومن ابن عرفة فيه وكلام ابن عرفة في القصاص وإنما عود الضمير على المال
المأخوذ في دية عمد أي وارث المال المأخوذ عن دية عمد كالمال الموروث
في عدم اختصاص العاصب فيقع عنده قوله لمن بقي نصيبه من دية عمد
لأن من من صيغ العموم كما علمت وجاز صلحه في عمد بأقل أو أكثر فقد علمت
أن العمد لا عقل فيه مسمى وإنما فيه القود عينا كما مر فيجوز للجاني فيه
على ذهب أو ورق أو عرض قدر الدية أو أقل أو أكثر منهما حالا أو مؤجلا وهذا
تكرار مع قوله في باب الصلح وعن العمد بأقل أو أكثر فقوله أي في جناية عمد
فيشمل النفس والجرح والخطأ كبيع الدين يعني أن الصلح في الخطأ في النفس أو في
الجرح حكمه حكم بيع الدين لأن الخطأ ما فيه إلا المال ومن ديته فلا يجوز أخذ
ذهب عن ورق ولا العكس لأنه صرف مستأخر ولا أخذ عرض مما ترجل لأنه فسخ دين في دين
إلى أجل وأما مع التعجيل فجائز ويجوز الصلح بأقل من الدية مع تعجيل وبالأكثر

لا بعوض

لا بعوض إلى أجله لسلف بزيادة ولا يمضي على عاقلة كعكسه يعني أن الجاني
إذا صالح أولياء المجني عليه فيما تحمله العاقلة فإن صلحه لا يلزمهم لأن العاقلة
تدفع الدية من أموالهم ولا يحجرون فيما عليه فهو فضولي في صلحه عنهم كما أن
صلح العاقلة على الجاني فيما يجب عليه لا يلزمه كما لا يلزم الأجنبي إذا صالح عنه
غيره وإن عفا فوصية يعني أن من قتل خطأ فعفا عن قاتله قبل موته
فإن ذلك يكون وصية بالدية للعاقلة فتكون من ثلثه فإن خرجت من ثلثه
مضت وإن زادت عليه وقف الزائد على إجازة الورثة وإن كان له مال غيره
ضمت إليه ودخلت الوصايا في ثلث الجميع وتدخل الوصايا فيه وإن بعد سببها
أو بثلثه أو بشيء فقبله إذا علم بعد وما يمكنه التغيير فلم يغير يعني
أن المجني عليه إذا أوصى قبل موته بوصايا أخر مع العفو المذكور فإن الوصايا
تدخل في ثلثه وفي جملته ثلثه الدية ولا فرق في الوصايا بين أن يوصي بها قبل
سبب الدية وهو الجرح أو إنفاذ المقاتل أو بعد سببها لأن ذكر المتوهم إنما هو
إذا أوصى بها قبل سببها وبعد إنفاذ مقاتله فكان صواب قول المؤلف وإن بعد سببها
أن يقول وإن قبل سببه وكذلك يدخل في ثلث الدية ما أوصى به من ثلث ماله أو
أوصى به لزيد مثلا وهو شيء معين كدار مثلا ولم يعين ثلثا ولم يعين شيئا
بشرط أن يعيش بعد الجناية زمنا يمكنه فيه التغيير للوصية وهو ثابت الذهن
فلم يغير وإلا لم تدخل الوصايا في ثلث ديته وهذا الشرط فيما أوصى قبل السبب
فالضمير في فيه للثلث المفهوم من قوله فوصية إذ من المعلوم أن الوصية
إنما تكون في الثلث أي ثلث ديته وعلم منه أنه إن لم تكن له غير الدية كانت الوصية
في ثلثها ولا دية وذكره نظرا إلى أنها مال ومعلوم أن الوصايا إنما تكون في
الثلث له في ثلث الواجب في الخطأ وكذا العمد الذي ليس فيه إلا المال وإنما

فورثنا الواجب ليشمل ما يجب فيه دية كاملة او بعضها او حكومة لان ما ذكر
قال من اموال الدية يوفى فيه كالقتل في ماله بخلاف العمد الا ان يعفو مقتله ويقبل
وارثه الدية وعلم يعني ان من قتل عمدا او خطأ ولم يعف عن قاتله وله
وصايا ثم بعد قبل ورثته الدية فان وصاياه لا تدخل في الدية لانها مال طرأ بعد موته
ثم لم يعلم به الميت والوصايا لا تدخل الا فيما علم الميت كما في كتاب محمد ولو ان الموصي
قال ان قبل اولياء الدية فوصيتي فيها او اوصى بثلثه لم تجز ولا يدخل منها في
ثلثه شيء قال ابن رشد ولو قال تخرج ثلثي مما علمت ومما لم اعلم لم
تدخل في ذلك الدية لانه مال لم يكن ولو انفذ الجاني مقتله من مقاتل المجني عليه
وصار يتكلم ثم ان الاولياء قبلوا الدية من الجاني وعلم بها المجني عليه فان الوصايا
تدخل في الدية لانها مال علم به الميت قبل موته وان عفا عن جرحه او صالح
فمات فللاوليائه القسامة والقتل ورجع الجاني فيما اخذ منه يعني
ان المجني عليه اذا عفا عن جرحه عمدا او خطأ او صالح الجاني على شيء اخذه منه
في ذلك ثم نزى فمات المجني عليه بعد ذلك فلاوليائه مخيرون بين ان يجيزوا العفو
او الصلح او يردوه ويقسمون ويستحقون القود في العمد والدية في الخطأ من
العاقلة وحينئذ يرجع الجاني فيما اخذ منه وليهم فلو اراد الجاني الرجوع فيما اخذ
منه وابى اولياء المجني عليه فلا كلام له وانما الخيار لهم لا له ومعنى اذا ابطل
لهم عفوه وصلحه وما يؤول اليه والاطلاق وفرق هذه المسألة بتمامها في باب الصلح
فتح على ما تقدم من التفصيل وانما ذكر المؤلف ما ذكره هنا لانه تابع له وللقاتل
الاستحلاف على العفو فان نكل حلف واحدة المشهور ان الجاني اذا ادعى
على ولي الدم انه عفا عنه وكذبه ولي الدم في ذلك فله ان يحلفه على ذلك فان
نكل ولي الدم عن اليمين حلف الجاني يمينا واحدة لانها يمين التي كانت على

الدعوى

اللهم صل على سيدنا محمد وآله وصحبه

الدعوى فترد ما على الجاني وحينئذ يبرأ الجاني فان نكل الجاني فتلزمه والمعنى على العفو
انه عفا عن القصاص او انه على عوض في الجنسية انه في دعوى العفو انه بسبب دعوى
العفو وتلوم له في بينته الغائبة يعني ان الجاني اذا قال بينتي
التي تشهد لي بالعفو غائبة فان الحاكم يتلوم له باجتهاده ان على قرب وطمع في
مجيئها عوله ودينه فان حضرت عمل بمقتضاها وان لم تحضر قتل وهذا مع ان
التلوم ثابت سواء كانت بينته قريبة الغيبة او بعيدة وهو ظاهر المدونة وحملها
عليه عياض والمغاربة ان التلوم انما يكون بعد طلبه ان له بينة غائبة
وقتل بما قتل به وان بنار الا بخمر ولواط وسحر وما يطول وهل والسم او يجتهد
في قدره تأويلان المشهور من المذهب ان القاتل يقتل بالذي قتل به ولو كان نارا
لعموم قوله تعالى وان عاقبتم فعاقبوا بمثل ما عوقبتم به ولقوله تعالى فمن
اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم ولقصاص الجراح فيطلب فيها
القطع من الجاني بالموضع مما اصابه فاذا اوضحه بحجر او عصا اقتص منه بالموسى
واما لو قتل بخمر او بلواط او بسحر او قتل بشيء يطول كالتعذيب كما لو منعه
من الطعام ونحوه فانه يقتل بالسيف ولا يقتل بشيء مما ذكر لان ذلك معاص ولا يجوز
القصاص بالمعصية لانه فيه وقال البساطي فهم البعض
باللواط ان يراد به لا يجعل خشبة في دبره ويفعل بها الى ان يموت اذ لا يتصور الاستيفاء
باللواط على غير هذا الوجه ويراد به بالقتل بالسحر انه ثبت من غير اقرار واما
اذا اقر انه قتل بسحر على كيفية فانه يلزم ان يفعلها مع نفسه فان مات والا قتل بالسيف
ووقع خلاف فيما اذا قتل بالسم هل لا يقتل به وعليه تأول المدونة ابو محمد بن ابي زيد
او يقتل به ويجتهد الامام في قدره انه في القدر الذي يموت به من السم بان يسأل الا
اهل الخبرة في القدر الذي يقتل مثله منه وعليه تأولها ابن رشد تأويلان فقوله

ومثل والسم ان لا يقتل به فهو عطف على المستثنى و مشدده او يجتهد فيه على مفرد
انه او يقتل به ويجتهد في قدره **بتغريق وبخنق وبحجر وضرب بالعصا للموت كذ**
عصوي **يعني** ان من قتل شخصا بالتغريق او بالتخنيق او بالحجر فانه
يفعل به مثل ذلك ان يقتل بما قتل به وكذلك من قتل شخصا بالعصا ان يضرب بها الى
ان يموت وقوله كذي عصوين مثال في المعنى لقوله وضرب بالعصا للموت اي
كمن ضرب شخصا بعصا له ان من ضرب شخصا بالعصا وتبعه فمات منها فان القاتل يضرب بالعصا
الى ان يموت ولا يراعى في ذلك عدد الضربات **ومكن مستحق من السيف مطلقا**
يعني ان مستحق الدم اذا طلب ان يقتص من الجاني بالسيف فانه يجاب
الى ذلك في كل واحد من الوجوه السابقة وسواء قتل بالصف من السيف ام لا لان القتل
بالسيف اخف على الجاني في اغلب فيجاب اليه **واندرج طرف ان تعمد وان**
تغير لم يقصد مثله **يعني** ان ما دون النفس يندرج فيها ان تعمد
الجاني ذلك ولم يقصد المثلة وسواء كان ذلك للمقتول او لغيره فاذا قطع يد واحد
وقطع يد اخر فانه يقتص منه لولاة الدم ويسقط حق غيرهم لان القتل يأتي على
الجميع ويستثنى من ذلك ان اصبع مولى سابقا او قطع لغيره كما تسابق في الاطراف
ومنه في النفس واحترز بقوله ان تعمد من الخطأ فان فيه الدية فاذا قطع
رجل مثلا خطأ ثم قتل اخر عمدا فانه يقتل بما قتل ولا تسقط دية الخطأ البتة
واحترز بقوله لم يقصد مثلة مما اذا قصد المثلة فانه يفعل به مثل ذلك ثم يقتل
منه ثم ان قوله لم يقصد مثلة راجع لما قبل المبالغة وما بعدها ثم مثل للاندراج
بقوله **كالاصابع في اليد** كما تندرج الاصابع في النفس كذلك تندرج الاصابع في
اليد ما لم يقصد المثلة **ولما كان** موجب الجناية قصاصا او دية
وتقدم الكلام على القصاص اخذ يتكلم على الدية ومن هو الدية وعلى من هو الملاحة

سميت

سميت بذلك لانها مسببة عنه وذكر انها تختلف باختلاف احوال الناس من اهل ودية ... وورق بقوله **ودية الخطأ على البادي مخمسة بنت**
مخاض وولدا لبون وحقة وجذعة وربعت في العمد بحذف ابن اللبون ان
ودية الحر الذكر المسلم مائة من الابل مخمسة وصفها بعد بها عشرون بنت مخاض
وعشرون بنت لبون وعشرون ابن لبون وعشرون حقة وعشرون جذعة وتقدم
ذكر اسنانها في الزكاة وتأتي ان الرقيق فيه قيمته ولو زادت على الدية وتأتي ان
الانثى على النصف من الذكر وان الكتابي والمعاهد في كل نصف دية الحر المسلم وا
علم ان البادي في اي اقليم كان من اهل الابل حيث كان عندهم ابل فان لم يكن
عندهم ابل كاهل الحواضر الذين ليس عندهم الا الخيل مثلا فهل يكلفون بها
يجب على حاضرتهم وهو الظاهر ام لا ودية العمد اذا قبلت من اهل الابل فانه
على الاولياء كلهم او بعضهم ان حكم الحاكم فيها مبهمة فانها في اربعة
انواع بحذف ابن اللبون خمس وعشرون بنت مخاض وخمس وعشرون بنت لبون وخمس
وعشرون حقة وخمس وعشرون جذعة **قال مالك** بذلك مضت
السنة وكان يوخذ في الجاهلية وكان عمر وكان عمر وهو اول من سن الدية مائة من
الابل عبد المطلب وقيل النضر بن كنانة **وثلثت في الاب ولو مجوسيا في عمد لم يقتل**
به **يعني** ان الاب وان علا ويشمل الام والجدات مسلما كان او كافرا
كتابيا او مجوسيا وتحاكموا الينا اذا قتل ولده عمدا عمدا لم يقتل به وضابطه
ان لا يقصد ازهاق روحه فان الدية تغلظ عليه في ماله مثلثة ثلاثين
حقة وثلاثين جذعة واربعين خلفة بلا حد سن وهو المشهور والخلفة
هي التي في بطنها ولدها ... واحترز بالعمد من الخطأ وبالعمد الذي يقتل به من
العمد الذي يقتل به بان يقصد ازهاق روحه كما اذا اضجعه وذبحه او شق

جوهرة او نحو ذلك كجرح تشبيه في التغليظ اي كما ان التغليظ يجب في النفس
كذلك يجب في الجرح ويكون في الجرح بين ما يقتص منه وما لا يقتص منه وسواء
بلغ الجرح ثلث الدية ام لا كالجائفة ثلث الدية بالتغليظ وكذا بقية الجراح
على قدر نسبته من الدية ثم بين المؤلف التغليظ بكونه كما اذا بقوله بثلاثين
حقة وثلاثين جذعة واربعين خلفة بلا حد سن وفرع ذلك وعلى الشامي
والمصري والمغربي الف دينار وعلى العراقي اثنا عشر الف درهم يعني ان
دية الخطأ واجبة على الشامي والمصري والمغربي الف دينار من الذهب وعلى العراقي
والفارسي والخراساني اثنا عشر الف درهم بناء على ان الدينار اثنا عشر درهما والا
ستثناء المشار اليه بقوله الا في المثلثة فيزاد بنسبة ما بين الديتين من مفروض
بعد قوله الف دينار او اثنا عشر الف درهم وكانه قال ولا يزاد على ذلك الا في
المثلثة لانه ليس لنا طريق نتوصل به الى معرفة المغلظة من الذهب والورق
الا بهذا الطريق ان تقوم المثلثة حالة والمخمسة على تاجيلها وينظر ما زادته
المثلثة على المخمسة وينسب الى المخمسة فما بلغ بالنسبة يزاد على الدية
بتلك النسبة فمثال ذلك لو كانت المخمسة على اجلها تساوي مائة
والمثلثة على حلولها تساوي مائة وعشرين فانه يزاد على الدية المخمسة مثل
خمسها فيكون من الذهب الف ومائتان ومن الورق اربعة عشر الف درهم وا
ربعمائة درهم قوله ما بين الديتين اي دية الخطأ المخمسة والدية
المثلثة واما الدية المربعة فانها لا تغلظ في الذهب والفضة والكتابي
والمعاهد نصفه والمجوسي والمرتد ثلث خمس يعني ان دية الخطأ
في الكتابي وفي المعاهد على النصف من دية الحر المسلم الذكر ودية المجوسي عمدا
او خطأ ثلث خمس دية الحر المسلم وكذلك المرتد ديته في الخطأ والعمد ثلث خمس

ايضا

ايضا وذلك الخمس من الذهب ستة وستون دينارا وثلثا دينار ومن الورق ثمان
مائة درهم ومن الابل ستة ابعرة وثلثا بعير ودية جراح غير المسلم كجراح المسلم
من ديته فما موضحة كالا وجائفة ثلث دية ومنقلة عشر دية ونصف عشر دية
وبعبارة المراد بالكتابي الذمي كان من اهل كتاب كان تحت ذمتنا ام لا ولو كان
حربيا لانه نفر من ارض العجم ولعل ذلك عن الحربي ونظام قوله وا
لمعاهد ولو كان مجوسيا ويشترك ذلك كما سيأتي بل المراد به من له كتاب سواء كان
تحت ذمتنا ام لا والمراد بالكتابي الذي هو اعم مما قبله فان قيل
المجوسي لانه غير المعاهد بدليل ما هنا فالجواب اي من الذي يجب ان
المجوسي غير المعاهد كما يتصور فيه دية اذ هو غير معصوم وبعبارة
هو من عطف العام على الخاص اي العام باعتبار المفهوم فان مفهوم المعاهد
اعم من الكتابي لا باعتبار الحكم الفقهي فانه خاص بالكتابي اي والمعاهد
ان لو كان كتابيا لان المعاهد لا يكون فيه نصف دية الحر المسلم الا اذا كان كتابيا واما لو
كان مجوسيا فليس فيه الا دية مجوسي والعطف امر لغوي فالعموم تنجيه الى
العطف والا كان فيه عطف الشيء على نفسه لا الحكم الفقهي وانثى كل كنصفه
يعني ان انثى كل صنف ممن تقدم ذكره على النصف من دية ذكورهم
فدية الحرة المسلمة من الابل خمسون بعيرا ومن الذهب خمسمائة دينار ومن
الورق ستة الاف درهم ونساء الكتابيين على النصف من ذلك ودية المجو
سية والمرتدة اربعمائة درهم وفي الرقيق قيمته وان زادت يعني
ان من قتل رقيقا فانه يلزمه قيمته ولو زادت على دية الحر المسلم لان الرقيق
مال فهو كسلعة اتلفها شخص فتلزمه قيمتها قوله وفي الرقيق في
الواو للاستئناف اي والواجب في الرقيق قيمته على انه قن ولو ام ولد او مبعض

سواء كان القتل خطأ او عمدا الا ان يكون الجاني مكافئا له فيقتل به وفي الجنين
وان علقة عشر امه ولو امة يعني ان الجنين من حيث هو سواء كان من
حرة او امة اذا انفصل عن امه ميتا اي غير مستهل وهي حية فانه يجب فيه عشر
امه عشر ديتها او عشر قيمتها ان كانت امة وسواء كان الجنين ذكرا او انثى ثم به
عمدا او خطأ كان الضارب اباه او غيره وسواء كان الانفصال عن ضرب او تخويف
او شم شيء بشرط ان تشهد البينة انها من التخويف او الشم لزمت الفراش الى ان
سقطت وتشهد البينة على السقط ايضا والمراد بالعلقة الدم المجتمع الذي اذا
صب عليه الماء الحار لا يذوب لا الدم المجتمع الذي اذا صب عليه الماء الحار يذوب
لانه لا شيء فيه فلا يقدر قبل المبالغة والمحل يقدر قبلها المضغة اي ان
لم يكن علقة بل كان مضغة بل وان علقة من العلوق وهو الالتصاق لان بعضها
التصق ببعض وكلام ابن غازي فيه نظر وقوله عشر امه اي قدر عشر دية امه
بصرف في قوله ولو امة وان قدر عشر قيمة امه فيعتبر بهما قبل المبالغة والثاني
ما بعدها عشر واجب امه وقولنا اقتضاه ومن وقع حرا او رقيقا او ذمي
واما من سيدها فسياتي وانما يلزم قول ابن وهب في جنينها ما نقصها
اذ هي مال كسائر الحيوان نقدا او غرة عبد او وليدة تساويه يعني ان الجاني
بالخيار ان شاء دفع قبل عشر الام من العين حالا وان شاء دفع الغرة وهي عبد او وليدة
ربة تساوي العشر وهذا في جنين الحرة واما جنين الامة فيتعين النقد ويكون
في مال الجاني حيث كانت الجناية عمدا او خطأ ولم تبلغ الغرة الثلث والا فهي
على العاقلة وقوله عبد بدل من غرة وعبر بتنكيرها ليعمها
والامة من سيدها والنصرانية من العبد المسلم كالحرة يعني ان جنين الامة
من سيدها الحر المسلم كجنين الحرة المسلمة ففيه عشر ديتها وكذلك اليهودية

والنصرانية من العبد المسلم اذا تزوجها به كجنين الحرة المسلمة لانه حر مسلم
قبل امه مسلم من قبل ابيه ففيه عشر دية الحرة المسلمة فقوله والامة
اي وجنين الامة وعلم من قوله كالحرة ان السيد حر واما لو كان رقيقا ففيه
عشر قيمة امه وكلام مفهوم من سيدها بل حيث كان ولد الامة الغارة للحر وكالامة
الجد بحكمهما كذلك وقوله كالحرة راجع لهما اي والامة من سيدها الحر كالحرة
من اهل دين سيدها مسلما كان او كافرا والنصرانية من زوجها العبد المسلم
كالحرة المسلمة واما لو كان زوجها كافرا فكالحرة من اهل دينه واختلف
في النصرانية بين زوجها المجوسي وبالعكس هل جنينها حكم ابيه او حكم امه
والاول اصح واستشكل التشبيه بان فيه تشبيه الشيء بنفسه اذ النصرانية
مثلا حرة فالجواب ان المراد بالحرة هنا المسلمة فلا يضر ما ذكر ان زايله
كله حيا الا ان يحيى فالدية ان اقسموا ولو مات عاجلا يعني
ان شرط الجنين الذي تجب فيه الغرة ان ينفصل عن امه ميتا وهي حية فلو
انفصل كله بعد موتها او بعضه في حياتها وبعضه بعد موتها فانه لا يجب
فيه شيء ولو جنى على امرأة حامل جناية خطأ فالقت جنينها حيا
اي استهل صارخا ثم مات وسواء خرج منها في حال حياتها او بعد موتها فان
الواجب فيه الدية ان اقسموا ولا غرة له ولو مات الجنين عاجلا لا
ن الجنين الكبير فلا بد من القسامة فيه اذا مات عاجلا والفرق ان الصغير اذا
ضعف يسرع الموت اليه بادنى سبب فان لم يقسموا فلهم الغرة كما قطع
به ثم نزل منفصلا ميتا وابوا ان يقسموا فلهم دية الجنين والاستثناء متصل
بالنظر لقوله ان زايله لانه عام سواء انفصل حيا او ميتا فاستثنى
من ذلك ما انفصل حيا وان تعمده بضرب بطن او ظهر او راس ففي القصاص

فلان يعني أن الجاني إذا ألقت الجنين بضرب بطن أمه أو ظهرها
أو رأسها فنزل حيا ثم مات فقيل يقتص من الجاني بقسامة وقيل الواجب فيه
الدية في قال الجاني أي بقسامة فالواو للعطف في إلحاق الرأس بالبطن أن في
الرأس ما يسمى عرق الأبهر واصله الى القلب فالأثر في الرأس أثر في القلب
بخلاف اليد ونحوها لكن الراجح في مسألة الرأس عدم القصاص وفي مسألة البطن
والظهر القصاص بقسامة فيهما وهذا إذا تعمد غير الأب وأما هو فلا يقتص منه
على الخلاف في القصاص من الأب إذا تعمد ضرب البطن فافهمه وتعدد الواجب
بتعدده أي للعمد الذي والمعنى أن الواجب المتقدم ذكره وهو
الغرة والعشر إن نزل الجنين ميتا والدية مع القسامة إن نزل حيا أو استهل
صارخا ثم مات يتعدد بتعدد الجنين وورثت على الفرائض يعني
أن الغرة المذكورة تورث على فرائض الله تعالى ولا ينقصها وتعتبر كالدية أي
وورثت الواجبات من عشر وغرة ودية وتتعدد بتعدد الجنين وفي الجرا
ح حكومة بنسبة نقصان الجناية إذا برئ من قيمته عبدا فرضا من الدية
يعني أن جراح الخطأ التي ليس فيها شيء مقدر يجب فيها الحكومة
وكذلك جراح العمد التي لا قصاص فيها وليس فيها شيء مقدر كعظم الصدر
ومثل الفخذ وما أشبه ذلك ففيها حكومة بأن يقوم المجني عليه بعد برئه لو
فرض أن يتراضى الى النقص أو الى ما تحمله العاقلة عبدا سالما بعشرة
مثلا ثم يقوم ثانيا معيبا بتسعة مثلا فالتفاوت بين القيمتين هو العشر فيجب
على الجاني نسبة ذلك من الدية وهو عشر الدية فالمراد بالحكومة الحكم أي
المحكوم به وقوله بنسبة أي بنسبة الملابسة وقوله إذا ظرف زمان
متعلق بقيمة بمعنى تقويم وهو ظرف مقدم على عامله وكان الأولى

تأخيره عنه لأن الأصل في العامل أن يتقدم على معموله وقوله من قيمته متعلق
بنقصان وقوله عبدا حال من الضمير البارز في قيمته أي حال كونه مقدرا عبدا ونبه
كلام بنبه وقوله من الدية متعلق بنسبة كجنين البهيمة يعني أن البهيمة
إذا ضرب بطنها مثلا فألقت جنينا فنقصت بسببه فإنها تقوم سالمة ومعيبة
ويكون فيها ما نقص من قيمتها لا قيمته فالتشبيه في قوله حكومة سواء ألقت
جنينا حيا أو ميتا لكن إن نزل ميتا فلا شيء فيه وإن نزل حيا فعليه قيمته
مع ما نقص الأم كما مر إلا الجائفة والآمة فثلث والموضحة فنصف
عشر وهذا مستثنى من قوله وفي الجراح حكومة فهو استثناء منقطع
لأن هذه الجراحات قدر الشارع فيها شيئا معلوما ففي الجائفة عمدا أو
خطأ ثلث الدية وهي مختصة بالبطن والظهر والآمة وهي التي تفضي
إلى الدماغ ففيها ثلث كالجائفة وهي على العاقلة وفي الموضحة نصف عشر
الدية وهي التي توضح عظم الرأس أو الجبهة أو الخدين قوله فثلث
أي فثلث دية الخطأ والظاهر أنها مخمسة كالدية الكاملة وانظر هل
جراح الخطأ كالأصابع والأسنان كذلك وهو الظاهر لا وقوله والموضحة
أي الخطأ وفي عمدها القصاص وما عدا المأمومة والجائفة والآمة والمنقلة عمدا وخطأ
لا سواء والمنقلة والهاشمة عشر ونصفه يعني أن المنقلة
وهي التي يطير فراش العظم منها لأجل الدواء والهاشمة في كل منهما عشر الدية
ونصف عشر وهذا ولا فرق بين العمد والخطإ وفي كلام ابن مرزوق ما يشعر بترجيح
ما اقتصر عليه المؤلف فإنه قال وحقه أن لا يذكر هنا الهاشمة كما فعل في الفصل
هذا لأنها هي المنقلة كما هو ظاهر المدونة فيهما مع اتحاد دينهما ثم نبه
على أنه في الجراح المذكورة ما ذكر ولا يزاد عليه وإن برئت على شين أي قبح بقوله

خ
وانظر هل تعتبر القيمة لا أو يعتبر البرء كما في الجراح وهو الظاهر

وإن بشين فيهن مرجع بالمبالغة ما يتوهم من الزيادة ولو بالغ على نفي
الشين الرابع لتوهم النقص لكان أبين لأن هذه الأمور أي في الجراح المذكورة ما ذكر
ولا ينقص منه وإن برئت على غير شين ولعله اعتنى بشأن الأولى دون
متى كان النقص يقتضي المخالفة لما ورد فلا يتوهم النقص عنه بخلاف الزيادة
فالتوهم فيها أكثر بدليل وجوده في الموضحة **و**يستثنى من كلامه الموضحة فلا
نهاية إذا برئت على شين ومثى في الوجه أو الرأس ودفع ديتها وما حصل بالشين
على المشهور قاله في المدونة **أي كونها برأس أو لحي أعلى** **يعني** أنه
إنما يوخذ القدر المذكور في الجراحات المذكورة بشرط أن يكون الجرح المذكور في الرأس
أو في اللحي الأعلى الثابتة عليه الأسنان العليا ومن ثم أخرج بخلاف الأسفل فلا عوا
الجائفة فإنها مختصة بالظهر والبطن كما مر **وقوله** أن كن أي
مجموع الجراحات لا جميعها وكل واحد منها لأن الجائفة لا تكون برأس ولحي
أعلى **وقوله** أو لحي أعلى لا يتأتى في الآمة فهو من باب صرف الكلام لما
يصلح له **والقيمة للعبد كالدية** والقيمة للعبد في جراحاته الأربعة
كالدية للحر في النسبة فإن ما في جراحات الحر منسوبة إلى ديته وما في
جراحات العبد منسوبة إلى قيمته ففي جائفته وآمته ثلث قيمته وفي
موضحته نصف عشر قيمته وفي منقلته وهاشمته عشر قيمته ونصف عشر ما
وما عدا الجراحات الأربعة من موضحة ونحوها فليس فيه إلا ما نقص **ولا**
وإلا فلا تقدير أي وإن لم تكن هذه الجراحات المذكورة في الرأس وفي اللحي
على الأعلى فلا تقدير فيها من قبل الشارع وليس فيها إلا الاجتهاد له الحكومة
وهي اجتهاد الحاكم فإن قيل فأين الاجتهاد الذي في الحكومة فالجواب
أنه في القيمة صحيحا ومعيبا كما قاله خليل **وتعدد الواجب بجائفة**

نافذة

نافذة كتعدد الموضحة والمنقلة والآمة إن لم تتصل وإلا فلا وإن بفور
في ضربات يعني أن الجائفة النافذة بالبطن أو بالظهر وينفذ أن الواجب
فيها ثلثا الدية فإذا ضربه في بطنه فنفذت إلى ظهره أو بالعكس أو في جنبه
فنفذت إلى الجنب الآخر فإن الواجب فيها يتعدد فيكون فيها دية جائفتين
كما أن الواجب في الموضحة والمنقلة والآمة يتعدد بتعدد موجبه وأما
تعدد الواجب في الموضحة فإنما يتعدد إذا كان ما بين الموضحتين سالما لم يبلغ
العظم بل كانت كل واحدة منهما منفصلة عن الأخرى وكذا يتعدد ما في منقلة
ومأمومة لم تبلغ أم الدماغ أما إذا كان ما بينهما وصل إلى العظم أو إلى
أم الدماغ فإن كانت واحدة متسعة فليس فيها إلا دية واحدة وسواء كان ذلك
من ضربة واحدة أو من ضربات في فور واحد وإنما صرح بمفهوم الشرط
ليرتب عليه قوله وإن بفور في ضربات والأوضح وإن بضربات في فور إذ الظاهر
لا يتغير بتقديم الفور بل الأمر بالعكس **وأجيب** بأن الباء للظرفية
وفي للسببية أي وإن في فور بسبب ضربات **والدية في العقل أو السمع أو البصر**
أو الشم أو النطق أو الصوت أو الذوق أو قوة الجماع أو نسله أو تجذيمه أو
تبريصه أو تسويده أو قيامه أو جلوسه **يعني** أن من ضرب شخصا
عمدا أو خطأ فذهب عقله فإنه يلزمه الدية كاملة وقضى بها عمر بن الخطاب
قال اللخمي ولو جن في الشهر يوما كان له جزء من ثلاثين جزءا من
الدية وإن جن النهار دون الليل أو بالعكس كان له جزء من ستين جزءا هـ
ومحل العقل القلب على المشهور لا الرأس فإذا ضربه ضربة أو جرحه فذهب
عقله فيلزمه دية كاملة للعقل ونصف عشر دية الموضحة على المشهور وعلى
الآخر لا يلزمه إلا دية العقل فقط لقول المؤلف إلا المنفعة بمحلها وهذا

وما يعقل فيهما اذا كان الجاني عليه من اهل العقل وليس على الجاني الا ما
نقص فقط وكذلك تجب الدية على من فعل بشخص فعلا ذهب بسببه
سمعه او بعضه او نقص وهو صوت وهو صوت بحروف او صوت وهو هواء منضغط
يخرج من داخل الرئة الى خارجها كان بحروف ام لا وانما عطف الصوت على النطق
لانه اخص والصوت اعم ولا يلزم من ذهاب الاخص ذهاب الاعم بخلاف العكس وكذلك
تجب الدية على من فعل بشخص فعلا ذهب بسببه ذوقه وهو قوة منبثة في
العصب المفروش على جرم اللسان يدرك بها الطعوم بمخالطة الرطوبة اللعابية
التي في الفم بالطعوم ووصولها الى العصب وتم بذكر اللمس وهو قوة
منبثة اي مفروشة في جميع البدن يدرك بها الحرارة والرطوبة والبرودة واليبو
سة ونحو ذلك عند الاتصال والالتصاق به والظاهر ان فيه حكومة اذ لم يذكره
فيما فيه شيء مقدر وسكت عن [illegible] ما فيه شيء مقدر ومن سواه ثم وفيه الد
ية وكذا الشفتان وعظم الصدر على اشد القولين وعن ابن القاسم وفيهما
ثلث الدية على المعتمد وكذلك تجب الدية على من فعل بشخص فعلا اذهب
بسببه قوة جماعه بان انقطع انعاظه او فعل به فعلا ذهب بسببه نسله
وحصل بسببه تجذيم او تبريص او تسويد وظاهره ولو تسويد او تجذ
يم او تبريص البعض لان المراد بقوله تسويده وتجذيمه حصول ما ذكر
وانظر لو جذمه وسوده ويظهر ان عليه ديتين وكذلك تجب الدية على
من فعل بشخص فعلا ذهب بسببه قيامه مع جلوسه بان صار ملقى وفي احدهما
حكومة كما قال الشيخ ومن القولين بتعاليق المدونة **ويعاد له** او
قيامه وجلوسه معا او كذا قيامه فقط واما جلوسه فقط فحكومة ولو اذهب
بعض جلوسه وقيامه فالظاهر ان عليه حكومة او [illegible] او السوي او

العينين

العينين او عين الاعور للسنة بخلاف كل زوج فان في احدهما نصفه وفي اليد
ين وفي الرجلين وما دون الانف والحشفة وفي بعضهما بحسابه منهما
لا من اصله وفي الانثيين مطلقا وفي ذكر العنين خلاف **تمام فرع**
في الكلام على المنافع شرع في الكلام [illegible] ان من فعل
بشخص فعلا ذهب اذ ذاك بسببه فانه يلزمه دية كاملة والمؤلف تبع في هذا
نهج ابن الحاجب وهو المذهب كما في كتاب النبي صلى الله عليه وسلم لعمرو بن حزم وفي الا
ذن خمسون وان كان مذهب المدونة خلافه وان فيهما حكومة ولا دية فيهما
الا اذا ذهب السمع انظر المواق وكذلك تجب الدية على من فعل بشخص فعلا ذهب
معه جلدة راسه وبعضه بحسابه وكذلك تجب الدية على من فعل بشخص فعلا
ذهب بسببه عيناه وسواء فقأهما او برزتا او ذهب نورهما وبقيتا
بحالهما بان وفي [illegible] جمالهما بعد ذلك حكومة نص عليه اللخمي **فان قلت**
قوله او العينين مكرر مع قوله او البصر **فالجواب** ان [illegible] تمثيلا للتبعيض
خلافه والعين قائمة مفقوءة ومنها علقنا الحرف مع ذهاب البصر فانتفى
بما فاشار الى ان فيما ذكر الدية خاصة لا دية وحكومة وان كان يعلم مما
سبق وكذلك تجب الدية كاملة على من فعل بشخص فعلا ذهب بسببه عين
الاعور الباقية وسواء فقأها او برزت او ذهب نورها وجمالها باق وفي
ذهابه بعد ذلك حكومة وانما كانت في عين الاعور دية كاملة ولم يكن فيها نصفها
لما جاء في السنة لقول ابن شهاب مضت السنة **و** به قضى عمر وعثمان وغيرهما
لا بد [illegible] البصر [illegible] خلاف مذهب اهل السنة كان البصر عرض والاعراض
لا تنتقل لخلاف كل مزدوج في الانسان فان في احدهما نصف الواجب فيهما ما عدا
عين الاعور للسنة فقط فالاضراع من قوله او عين الاعور **وقوله** فانه في احد

بعد تعليل المفرد لانه بخلاف كل زوج فليس الثاني فيه كالباقي من العينين
لان في امرهما نصف العقل كاصل اليدين او العينين ابتداء او نحوهما وكذلك
تجب الدية على من قطع يدي شخص من الاصابع او من العضد او ازال منفعتهما
مع بقائهما او رجلي شخص من الكعب او من الورك او ازال منفعتهما بكسر او نحوه
مع بقائهما او برص فيهما او ما الوسط فيهما الرعشة وكذلك تجب الدية على
من فعل بشخص فعلا ذهب بسببه مارن انفه وهو ما لان منه دون العظم
ويسمى ايضا الارنبة وكذلك تجب الدية على من قطع راس ذكر انسان دون
حشفته واذا قطع بعض الحشفة ففي الحشفة بقياس لا من اصل الذكر فما نقص
منها فبحسابه من الدية وكذلك اذا قطع بعض المارن ففي المارن بقياس لا
من اصل الانف فما نقص منه فبحسابه وكذلك تجب الدية على من قطع
انثيي شخص وسواء قطعهما او سلهما او رضهما قطعتا قبل الذكر او بعده كان
له ذكر ام لا وفي احداهما نصف الدية وان قطعتا مع الذكر فديتان واختلف
في ذكر العنين وهو من لا ينتشر منه الجماع اهل الصغرة ايضا واما الكونه لا ينقص
لكبر او علة فلا يلزم الجاني على ذلك دية كاملة او حكومة واما ذكر الخنثى
المشكل فنصف دية ونصف حكومة وفي شعر المراة اذا لم ينبت العظم وفي
ثدييها او حلمتيها ان بطل اللبن واستوني بالصغيرة وسن الصغير لم يثغر
للاياس كالقود والانتظار سنة وسقطها ان عادت وورثها ان مات وفي عو
والسن [illegible]
العين فاذا قطع شعرها الى ان برا العظم من قرحها فانه يلزمه دية كاملة نص
على ذلك مطرف وابن الماجشون وقضى به عمر بن الخطاب ومفهوم ان برا العظم
حكومة ومثل المشتغل في كلامه اذا لم يذكر فيها فيه مغرد واختار

ان في امرايتهما حكومة بلا قطع شيء وكذلك تجب الدية على من قطع ثديي المراة
اذا استاصل حلمتيهما وقطعهما وان كانت المراة عجوزا فيه وذلك جمال الصدر فلو ربما
در منها لبن واما اذا قطع راسيهما وهو المراد بالحلمتين فانه لا يلزمه
دية كاملة الا بشرط ان يبطل اللبن منهما ما لم تكن عجوزا والا فحكومة ومثل
ابطال اللبن افساده فالشرط قائم على الحلمتين ومنه يعلم ان الدية انما هي
في الحلمتين فلو ضربها في موضع فبطل لبنها وجبت الدية واما لو قطع حلمتي امراة
صغيرة فانه يستانى بها الى زمن الاياس ومنه في الحطاب لعل ما بعض فان اتى
زمن الاياس قبل تمام سنة من يوم الجناية فانه يجب انتظار تمام السنة قال
في المدونة ان قطع ثديا الصغيرة فان استوقن انه ابطلهما فلا بعيد ان ابوا فيه
الدية وان شك في ذلك وقفت الدية واستوني بها كسن الصبي فان نبتا فلا عقل
لهما وان لم ينبتا ادم حتى يئسنا او ماتت قبل ان يعلم ذلك ففيهما الدية
وفيها من طرح سن صبي لم يثغر خطا وقف عقله ببعقول فان نبتت تامة
رجع العقل الى مخرجه وان لم تعد اعطي العقل كاملا وان هلك الصبي قبل
ان تنبت سنه فالعقل لورثته وان نبتت اصغر من قدرها التي قلعت منه
كان له من العقل قدر ما نقصت ولو قلعت عمدا وقف له العقل ايضا ولا يعجل
بالقود حتى يستبرى امرها فان عادت لهيئتها حتى مات الصبي اقتص منه
وليس فيها عقل وهو بمنزلة ما لم تنبت فقوله للاياس راجع لهما
وقوله كالقود تشبيه في الاستيناء وقوله والا واذا انقضى امد الاياس
من يوم الجناية قبل تمام السنة انتظر تمام سنة وان مضى تمام سنة قبل
الاياس فينتظر افطار الحلب والتصميم في وسقطها للقود وللدية او عادت سن
الصغير لهيئتها قبل قلعها كما ان الصغير في وورثها يرجع للقود وللدية

ان مات الصغير قبل تمام سنة فان ورثته يستحقون فان مرفود او دية

ولما كان لزوال كل ما فيه الدية علامة يعرف بها زواله او بعضه

وما من ذلك العقل اشار له بقوله **وجرب العقل بالخلوات** **والمعنى** ان

العقل اذا شككنا في زواله فانا نترقبه في الخلوات لانه في الغالب لا يعرف عقله من

عدمه الا بذلك ولا بد من تكرار الخلوات وهذا يفهم من جمعه الخلوات **بعبارة**

والمراد انه يختبر بما يغلب على الظن عدم التخيل والتصنع فيه ثم انه يحتمل ان معناه

انا نستغفله فيها ونطلع عليه بحيث لا يشعر بنا هل يفعل افعال العقلاء او غيرهم

ويحتمل انا نجلس معه فيها ونحادثه ونسايره في الكلام وننظر خطابه وجوابه

ولا يبعد ان يكون المرجع هذا الاول **والسمع بان يصاح من اماكن مختلفة**

مع سد الصحيحة ونسب لسمعه الاخر **يعني** ان مراد معرفة ذهاب سمع احد

الاذنين فانه يختبر ذلك بان يصاح له من اماكن مختلفة الجهات بعد ان تسد الاذن

الصحيحة سدا محكما بحيث لو وجد الصائح لوجد فان لم يسمع فانه يقرب منه ويصيح

به كذلك ثم كذلك الى ان يسمع ثم تسد تلك الاذن وتفتح الاذن الصحيحة ويصاح به

كذلك ثم ينظر اهل المعرفة ما نقص من السمع وينسب القدر الذي قبل من الجني

عليها لسمع السليمة ويعطى من الدية بقدر تلك النسبة بعد ان يحلف على ذلك ولم

يختلف قوله والاختلاف هنا باعتبار الجهات اما ان اختلف قوله اختلافا متباينا

عن اجله فانه لا شيء له ويكون سمعه هدرا واليه الاشارة بقوله والا فهدر لكذبه

فقوله والسمع اي وجرب السمع اي اختبر نقصانه حيث ادعى النقص

وبعد الاختبار فاذكر **وقوله** بان اي بسبب ان يصاح **و** قوله من اماكن

مختلفة اي مع سد الاذن والمراد بالاماكن الجهات الاربع **والا فسمع وسط**

وله نسبته ان حلف ولم يختلف قوله والا فهدر اي والا بان ادعى ذهاب سمع

اذنيه

اذنيه معا او كانت اقواله معلومة فانه يقضى له بالدية بالنسبة الى سمع

رجل سمعه وسطا لا في غاية حدة السمع ولا في غاية ثقله ثم تجعل علامة على

اشياء سمعه فاذا لم يختلف قوله اختلافا بينا ازيل ووقف الرجل مكانه

ويصاح به من الجهات الاربع ثم تجعل علامة على اشياء سمعه وينظر ما نقص

من سمعه عن سمع الرجل الوسط ثم يوخذ نسبته اي الكل من الدية **فقوله**

وله نسبته راجع لهما اي وله نسبته سمعه الصحيح ان كانت اذ ذاك الاخرى صحيحة

او نسبة سمع رجل وسط ان كانت الاخرى معيبة ويقبل قوله ان حلف بان

يقول هذا غاية ما اسمع مثلا **قوله** والا فهدر اي وان لم يحلف او اختلف

قوله اختلافا بينا فهو هدر ان كان كذلك **والبصر باغلاق الصحيحة كذلك** **يعني**

وكذلك يختبر البصر باغلاق العين الصحيحة كذلك اي كما مر في تجربة السمع وتبدل

عليه الاماكن ثم تغلق المصابة وينظر ما تبصر به الصحيحة ثم تقاس احداهما بالاخرى

فان اعلم قدر النقص كان بحسابه وان ادعى ذهاب جميع بصره صدق مع يمينه

كما في الظالم اخفى ان يحمل عليه وانما لم يسقط المؤلف قوله باغلاق العين

الصحيحة بلا تنقيح التشبيه ان العين الصحيحة سبق ولم يسبق كذلك وانما يغلق

والشم برائحة حادة **يعني** ان الشم يختبر برائحة حادة منفرة للطبع

لانه في الغالب لا يصبر على ذلك فاذا اعلمت منه النفرة او القرينة الدالة على

كذبه عمل عليه فان من له قوة الشم لا بد ان يتأذى بالرائحة الحادة اما بعطاس او

غيره فيحلف ما في ذلك وهذا اذا ادعى ذهاب الجميع فاذا ادعى ذهاب بعضه

صدق بيمين كما في دعوى ذهاب بعض الذوق كما ع **والنطق بالكلام اجتهادا**

اي وجرب النطق بكلام الجاني عليه ويرجع في تقديره لما يقوله اهل المعرفة

البالغين عن اجتهادهم في ذلك من ثلث او ربع وبعض الجاني عليه بقدره فان

فالواشكلنا من ذهب ربع او ثلث فانه يعطى الثلث والغالب احق بالحمل عليه
والنظر في النقص الى عدد الحروف فان فيها الحروف الشجرية فهو بحسب الغالب
احق بالحمل عليه لا يشمل الحلقية وقد يقال يشملها لانه معها والذوق بالمغر
يعني ان الذوق يجري فيه الاشياء المرة في المرارة التي لا يمكن الصبر عليها
مثل الصبر وشبهه والمغر بفتح الميم وكسر الغين وهو الشجر المرارة وصدق
ومع ذهاب الجميع بيمين يعني ان من ادعى ذهاب جميع سمعه او ذهاب
بصره وما اشبه ذلك فانه يصدق بيمينه ان لم يمكن اختباره فان امكن كالسمع
فانه يصاح به صيحة شديدة قال اشهب ويشار اليه في العينين او العين
التي يقول ذهب ضوءها فان لم يوجد فيها ما يستدل على كذبه صدق مع يمينه
قال ابن القاسم في المدونة اي اذا ادعى المضروب ان جميع سمعه او
بصره قد ذهب ولم يقدر على اختباره على حقيقته واشكل امره صدق المضروب مع
يمينه وقاله مالك وقال الغالب احق ان يحمل عليه وقوله وصدق مع
يمينه فيما عدا العقل واما العقل فلا يمين فيه لان المدعي فيه اما مولى
عليه وهم لا يمين عليهم لانهم المجانين ليستحق عنهم والضعيف من عين ورجل
ونحوهما خلقة كغيره يعني ان العين اذا خلقت ضعيفة او نحوها او محل
الضعف كذلك من امر سماوي كغيره مما هو صحيح من ذلك اي فيجب فيه القود
او العقل كاملا وتقدم انه قاله وذلك صحيح وعندي يحمل فيه مع هذا نوع
نكرار او بعدها لك في النقص ومعها في الاطراف ويرد عليه ما مر من قوله ونقض
العين السليمة بالضعيفة خلقة قد فاده في الاطراف تامل وكذا المجني عليها ان لم يأ
خذ عقلا يعني ان العين او الرجل المجني عليها كالصحيحة في وجوب
القود او العقل كاملا هذا ان لم يكن اخذ للجناية عقلا اما ان كان اخذ لها عقلا ثم

فقط

فقط جناية ثانية فليس له من ديتها الا بحساب ما بقي منها ومن اي الخطا بد
ليل قوله ان لم ياخذ عقلا وجناية العمد تفرقت عند قوله ونقض العين السليمة
بالضعيفة خلقة او من كبر او بجدري او لرمية فالقود ان تعمد والا فبحسابه
وتقدم انه يعقل وقوله فبحسابه بما ثمنا اي ان لم ياخذ عقلا الا لم يبق له عقل
احدام كاملا بل يرجع به للجناية وفي لسان الناطق عقله لعل قوله وفي شعرى المراة
يعني ان لسان الناطق فيه الدية بخلاف لسان الاخرس فان فيه
الحكومة وان لم يمنع النطق ما قطع فحكومة كلسان الاخرس واليد الشلاء او
الساعد يعني ان ما قطع من شيء بعض لسانه الناطق ولم يمنع
ما قطعه منه نطقه فانما فيه الحكومة فلا بد فيها من الحاكم او من حكم
له كماهم وان منع ذلك نطقه ففيه دية كاملة لانها للنطق لا اللسان وكذا
لك تجب الحكومة في قطع لسان الاخرس او في قطع اليد الشلاء او في قطع الساعد
وسواء كان الكف ذهب بسماوي او جناية اخذ لها عقلا او ليس قوله واليد
الشلاء تكرار مع قوله سابقا فاليد شلاء عدمت النفع بصحيحة لان ما مر بين ان فيه
العقل لا القصاص وبين هنا ما المراد بالعقل وقوله كلسان الاخرس اي ان
لم يمنع الصوت والا ففيه الدية وقوله واليد الشلاء والساعد فقط او مع اعضاء عدم
الكماثل مثل العسيب واما مع الكماثل ففيه القصاص في العمد والعقل في الخطا اي في
لسان الصغير قبل نطقه دية لان الغالب نطقه بعد والخرس نادر وقال
الشارح فان قلت فيه ان لسان الاخرس لا كلام فيه لكنه يذوق به فهل
قلتم ان في الذوق الدية قلت لا بد في وجوب الدية من تحقق ازالة المعنى
الذي لاجله الدية ومن ثم محققة في لسان الاخرس ونص المغل فيه في المدونة الحكو
مة وعليه فان تحقق انه كان به ذوق فان فيه الدية ثم اما مفهوم وان لم

ينبغي أنه إن منع ما قطع الذوق أو بعضه فيفرد في قوليه والنطق في الكلام في
اجتهاد ذي فهو دية على بقية الدية أو النطق وأليتي المرأة وسن مضطربة جدا
وعسيب ذكر بعد الحشفة يعني أن أليتي المرأة إذا قطعتا فإن فيهما
الحكومة قياسا على أليتي الرجل ومثله إذا كان خطأ وأما إذا كان عمدا ففيه القصاص
وكذلك في السن المضطربة جدا فإنه لا يرجى ثباتها إذا قلعت حكومة وينبغي
ما لم يأخذ لها عقلا فإن كان أخذ لها لا جرم فيها العقل كاملا وكذلك تجب الحكومة
في الجناية على العسيب إذا قطع بعد ذهاب الحشفة لأن الدية إنما هي للحشفة
وحاجب وهدب وظفر وفيه القصاص يعني أن شعر الحاجب الواحد
والمتعدد وهدب العينين وهو شعرهما وشعر اللحية في كل حكومة إن لم ينبت فإن
عاد لهيئته فلا شيء فيه إلا الأدب إن كانت الجناية عمدا وإن كانت خطأ فلا أدب
على الجاني وأما الظفر ففيه القصاص في العمد والحكومة في الخطأ وأما غيره
فليس فيه إلا الأدب كما مر وافتضاض ولا يندرج تحت مهر بخلاف البكارة إلا با
صبعه ابن عرفة الافتضاض عبارة عن رفع الحاجز بين مخرج البول ومحل الجماع فله
في المدونة فيها ما شانها بالاجتهاد وقال الباجي أي بعد ذلك
بأجنبية فعليه حكومة في ماله وإن جاوزت الثلث مع مهر المثل في الحرة ولو فعله
بزوجته فقال ابن القاسم إن بلغ الثلث فعلى العاقلة وإلا ففي ماله ويعلم
ومعنى الحكومة أن يقوم ما شانها عند الأزواج بأن يقال ما صداقها على أنها مفتضة
وما صداقها على أنها غير مفتضة ويغرم النقص ولا يندرج الافتضاض تحت مهر سواء كان
من الزوج أو من أجنبي اغتصبها بخلاف زوال البكارة من الزوج أو من الغاصب فإنها
تندرج تحت المهر إذ لا يكون إلا بعد وطء لأنه من لوازم الوطء بخلاف الافتضاض اللهم
إلا أن يزيل البكارة بإصبعه فإنها حينئذ تندرج والزوج والأجنبي سواء إلا أن الزوج

الزوج

اللهم صل على سيدنا محمد وآله وصحبه وسلم

يلزمه أرش البكارة إذ لم يطأها بإصبعه إذا طلق قبل البناء وإن طلق بعد الدخول فلا
شيء عليه كما عند ابن عرفة وفي كل أصبع عشر والأنملة ثلثه إلا في الإبهام فنصفه
يعني أن من قطع أصبعا لإنسان من يد أو رجل فإنه يلزمه عشر الدية ولا
فرق بين الخنصر والإبهام وغيرهما وسواء كان الأصبع من ذكر أو أنثى كما هو المذهب في قطعها
قبل ثلثها للرجل وظاهر كلامه أن الكافر كالمسلم وهو ظاهر فقوله عشر دية من الإبل
وغيرها واستثناها على التفصيل المتقدم من مثلثة ومربعة ومخمسة وإن من
قطع أنملة من أصبع يد أو من رجله فإنه يلزمه فيها ثلث دية الأصبع
وهو ثلاثة وثلث بعير من الإبل إلا أنملة الإبهام من يد أو رجل فإن فيها نصف دية
الأصبع وهو خمس من الإبل فقوله عشر بضم العين لا بفتحها لئلا
يكون قاصرا على الذكر الحر المسلم ولا يرد على الضم قول المؤلف الآتي وساوت المرأة
الرجل لثلث ديته فقد جمع لو بينها لأنه في قوة الاستثناء من هذا وفي الأصبع
الزائدة القوية عشر إن انفردت يعني أن الأصبع الزائدة التي فيها
من القوة ما يوجب الاعتبار أنها كغيرها من الأصابع الأصلية في اليد أو في الرجل
إذا قطعت عمدا أو خطأ فإن الواجب فيها عشر الدية ولا قصاص في حالة العمد
لعدم المساواة وكذا يقال إن قطعت وحدها أو مع غيرها ما جنيه لو قطع
جميع الكف فالواجب عليه ستون من الإبل فلا مفهوم لقوله إن انفردت واحترز
بالقوية من الضعيفة فإنها إن قطعت وحدها ففيها حكومة وإن قطعت
مع الكف فلا شيء فيها والظاهر أن الصغير الزائد يجري على حكم الأصبع الزائد وفي
كل سن خمس وإن سوداء يعني أن السن إذا كانت ضرسا أو نابا أو رباعية
أو غير ذلك أو كانت سوداء أو خلقة أو جناية إذا جنى عليها إنسان فقلعها من
أصلها أو من اللحم فإنه يلزمه خمس من الإبل وخمس بقيتها كذا ويكون قاصرا

على الذكر الحر المسلم ولا يخفى ضعفها لانه يقتضي ان على صاحب المذهب اذا جنى على مسلم
مائتين وهو باطل اذ ليس عليه الا خمسون نصف العشر فالقصور واضح
من العبارة ولو قال نصف الا نصف العشر كان اولى ليشمل المسلم وغيره +
مثلثة او مربعة او مخمسة بقلع او اسوداد او بهما او بحمرة او صفرة ان كان عرفا كا
لسواد وباضطرابها جدا يعني او دية السن تجب باحد امور منها
القلع كما مر ومنها اسودادها فقط بعد بياضها بالجناية عليها مع بقائها لانه
اذهب جمالها ومنها اذا جنى عليها فاسودت ثم انقلعت ومنها اذا جنى عليها
فاحمرت بعد بياضها ومنها اذا جنى عليها فاصفرت بعد بياضها بشرط ان تكون
الحمرة او الصفرة في العرف كالسواد اي يذهب بذلك والا فعلى حساب ما
نقص ومنها اذا جنى عليها فاضطربت بذلك اضطرابا كبيرا فانه يلزمه دية
تامة من الابل لانه اذهب منفعتها ما لم تثبت وان علم ثبوتها لا يرد في الحمر [?]
فلو كان الاضطراب لا جدا فانه يلزمه بحسابه مما نقص منها وان ثبتت لكبير
قبل اخذ عقلها اخذه كالجراحات الاربعة يعني ان من قلع سن
شخص كبير اي بلغ حد الاثغار ثم ثبتت اسنانه ثم رد ما صاحبها قبل اخذ
عقلها فانه ياخذه وهو مفهوم قوله اخرى كما ان الجراحات الاربعة المنقلة
والموضحة والجائفة والمأمومة يوخذ ما قرر الشارع في كل وان برئت على غير شين
وهو قول ابن القاسم في المدونة ورد في عود البصر وقوة الجماع ومنفعة اللبن
وفي الاذن ان ثبتت تأويلان تقدم ان البصر فيه دية كاملة فاذا عاد لصاحبه
كما كان فانه يرد الدية ما اخذ منه وسواء اخذ بحكم حاكم ام لا وكذلك السمع يرد
الجاني ما كان اخذ منه بسبب عوده لصاحبه كما كان وكذلك العقل وا
لكلام وكذلك قوة الجماع وكذلك منفعة اللبن اذا عادت كما كانت قبل

قطع

قبل قطع الحلمتين والمراد قطع اذن ثم عادت كما كانت بان ردها صاحبها
وثبتت فهل يرد ما اخذه من الجاني او لا في ذلك تأويلان وتعددت الدية بتعدد
ها الا المنفعة بمحلها يعني ان الدية تتعدد بتعدد الجناية فاذا قطع +
يديه ثم ذهب عقله فانه يلزمه ديتان دية لليدين ودية لذهاب العقل واذا
واذا ضربه فقطع اذنيه فزال سمعه فانه يلزمه دية واحدة لان المنفعة بمحل
الجناية وكذلك اذا ضربه فقلع عينيه فزال بصره لان المنفعة بمحل الجناية ولا يندرج
قوة الجماع في الصلب وان كان اكثر قوة الجماع من الصلب بل تتعدد الدية فعليه
ديتان فقوله والا الخ اي الا ان يجني عليه جناية فتذهب منفعته
بمحلها واتحاد الفعل وفي اي حال كونها في محلها اي محل الجناية وساوت المرأة الرجل
لثلث ديته فترجع لديتها يعني ان المرأة تساوي الرجل من اهل دينها
الى ثلث دية من هو من اهل دينها فاذا قطع لها ثلاثة اصابع فعليه ثلاثون من
الابل فاذا قطع لها اربعة اصابع فعليه عشرون من الابل لرجوعها الى ديتها و
هي على النصف من دية الرجل من اهل دينها والمرأة كالرجل في منقلتها ومأمومتها
وموضحتها ولا تكون مثله في جائفتها وفي آمتها لان في كل ثلث الدية فترجع فيهما
لديتها فيكون فيهما ثلث ديتها ستة عشر بعيرا وثلثا بعير وضم متحد الفعل
او ضم في جناية المرأة الجناية الا صفة للمتفرقة متحد الفعل الى ما ينشأ
عنه ولو تعدد المحل فاذا ضربها ضربة واحدة او ما في معناها كالضربات في فور
من واحد او من جماعة ومثال المراد بقوله او في حكمه فقطع لها اربع اصابع
من كل يد اصبعين او قطع لها من يد ثلاثة اصابع ومن الاخرى اصبعا واحدا +
فانها تاخذ في الاربعة عشرين فقط من الابل فقوله وضم اي كان يضم في
الاصابع والاسنان والمواضح والمناقل والمأمومة والجائفة الصفة للموصوف

ان الفعل المتحد وفيه حذف اداة الفعل وهو الجرا فانه اذ الفعل نفسه لا يضم
وقد ابى في الضم ان الجنايتين اذا ابلغت ثلث دية الرجل فترجع لديتها **او المحل في الا
صابع لا الاسنان** عطف على الفعل اي وضم متحد الفعل ولو تعدد الفعل حيث لم
يكن فورا في الاصابع لا الاسنان فاذا قطع لها ثلاثة من يد فاخذت ثلاثين من الابل
ثم قطع لها من اليد الاخرى ثلاثة فاخذت ثلاثين من الابل ايضا فاذا قطع لها
بعد ذلك اصبعا فاكثر من اي يد كانت فان لها في كل اصبع خمسا من الابل فيما
يستقبل بخلاف الاسنان فلا يضم بعضها لبعض بل تاخذ لكل سن خمسا من الابل
الا ان يكون في ضربة او ضربات في فور فيضم كما مر **بقوله** او الم
حل في الاصابع شرط في الضم امرين والفور في محله بالنسبة للمستقبل
لا للماضي فلو ضربها فقطع لها اصبعين من اليد اليمنى مثلا فاخذت لهما عشرين
من الابل ثم بعد مدة ضربها فقطع لها اصبعين من تلك اليد فانها تاخذ لهما
عشرين من الابل وكذلك لو قطع لها في الضربة الاولى ثلاثة واخذت لها ثلاثين
وفي الضربة الثانية واحدا فانها تاخذ له خمسا ولا ترد ما اخذت في الفور وان
كان القطع الثاني من غير الفور لم يضم واما في القسمين الاولين فلا يتصور
فيه ماض ولا مستقبل **والحاصل** ان الفعل المتحد او ما في حكمه
يضم في الاصابع والاسنان وغيرهما واما اذا اتحد المحل فيضم في الاصابع
لا في غيرها **بقوله** في الاصابع متعلق بقوله او المحل ولو قال
كالمحل كان اخصر ليكون قوله في الاصابع قاصرا على ما بعد الكاف وجعل الاسنان
متحد ولو كانت ويكون وقد يقال في ذاتها محلان فاصبر **والمواضح والمناقل** قال
فيهما او ضربها منقلة ثم منقلة فيه كذلك مع الرجل اذا لم يكن في فور واحد وكذا
لو كانت المنقلة في موضع الاولى نفسه بعد برئها ومثلها فيهما مثل ما للرجل

و

وكذا المواضح ولو اصابها في ضربة بمناقل او مواضح بلغت ثلث الدية
رجعت فيها الى عقلها وكذلك لو كان في فور واحد **وعمد لخطأ او رجعت**
فاذا قطع لها ثلاثة اصابع عمدا فاقتصت منه او عفت ثم قطع بعد ذلك
ثلاثة اصابع خطأ فلها في كل اصبع عشر من الابل **بقوله** وعمد عطف
على الاسنان اي ولا يضم عمد لخطأ اتحد محلهما او تعدد وكان الفعل في حكم المتحد
وليس كالمتحد فقط لان ذلك خاص بالمتحد الفعل كما تقدم **ونجمت دية الحر
الخطأ بلا اعتراف على العاقلة والجاني هذا** شروع في بيان من يحمل الدية
المتقدم ذكرها في التنجيم واجل ايها وقد ذكر ان دية جناية الحر الخطأ الثابتة
ببينة او بلوث وسواء كان مسلما او مجوسيا او ذميا ذكرا كان او انثى تنجم على
عاقلة الجاني والجاني كرجل منهم ولو كان صبيا كما يأتي بيانه مع كيفية التنجيم
وسيأتي دليله لانها تعقل لساني الطالب عن الجاني وبأخذ حظهما ابتدا **واعترف بالجرم**
من الرقيق فان قيمته حالة على الجاني **واعترف** بالخطأ او العمد فان العاقلة
لا تحمل شيئا منهما بل هي حالة على الجاني حيث عفي عنه وفي حكم الخطأ العمد الذي
لا قصاص فيه كالمأمومة والجائفة كما يأتي ولا تحمل ما اعترف به الجاني بل تكون
الدية في ماله انظر شراح الرسالة **وذكر الشيخ شرف الدين** ان الجاني اذا كا
ن عدلا مامونا فان كان لا يتهم الى شيء من اولياء المقتول بان يتهم لولد اعترف
بانه قتله وبيننا وهي لمقولهم كذا وليس اكبر القرابة للمقتول والا صديقه
فلا قصاص ولا يتهم في اغناء ورثة المقتول اقسم اولياء المقتول وكانت
الدية على عاقلة الجاني منجمة **هو كلام المؤلف** لا الخطأ العمد لان
لان معنى قوله بلا اعتراف ان العاقلة لا تحمل ما اعترف به الجاني من حيث
اعترافه واما اذا وجدت شروط الحمل في الاعتراف فانها تحملها من حيث

العصام لا من حيث اعتق احد ان بلغ ثلث دية المجني عليه او الجاني وما لم يبلغ فحال عليه
كعمد ودية غلظت وساقط لعدمه **يعني** ان شرط الدية التي تنجم على
العاقلة والجاني ان تكون قد بلغت ثلث دية المجني عليه او الجاني فاكثر وما لم يبلغ ثلث
دية واحد منهما فيكون حالا على الجاني فقط وكذلك لا تحمل شيئا من ارش الجناية العمد وكذلك لا
تحمل شيئا من الدية المغلظة على الاب بل هي حالة على الجاني وكذلك لا تحمل شيئا مما وجب من
المال على الجاني حيث سقط عنه القصاص لعدم العضو المماثل لما وقعت الجناية
عليه كما اذا فقأ اعور العين عين صحيح مثل عينه عمدا فعليه خمس مائة دينار في ماله فانه
ينتقل [illegible] لا تحمل دية فاتت نفسه كما يأتي **فقوله** ان بلغ
ثلث فلو جنى مسلم على مجوسية خطأ فيما بلغ ثلث ديتها او ثلث دية حملته العاقلة
وان جنى مجوسي او مجوسية على مسلم ما يبلغ ثلث دية الجاني او المجني عليه حملته
العاقلة **و**قوله كعمد اي كدية عمد **و**قوله ودية غلظت فيه عطف الخاص على
العام لانها لا تكون الا في العمد [illegible] ان القصاص
كان ساقطا طرا لا الخطأ الا ما لا يقتص منه من الجراح لاتلافه فعليها يعني
ان الجراح التي لا يمكن القصاص فيها كالجائفة والآمة وكسر الفخذ وما اشبه ذلك
وسواء كانت الجناية عمدا او خطأ وسواء كان الشارع قدر فيها شيئا معلوما
ام لا فان العاقلة تحمله حيث بلغت الثلث وهذا معلوم مما تقدم لانها
انما تحمل في الخطأ ما هو اقل من الثلث فاولى ما هو محمول على الخطأ والاستثناء
منقطع وهي العصبة وبدئ بالديوان ان اعطوا ثم بها الاقرب
فالاقرب **مسألة** اي العاقلة عدة امور العصبة واهل الديوان
والموالي وبيت المال **فقوله** وهي العصبة اي بعض العاقلة العصبة
او من العصبة ومن بعضها فيخرج المبتدأ او مع الخبر وكانه قال ومن

العصبة

العصبة ويقدم منها الاقرب فالاقرب الا ان اهل الديوان مقدمون على العصبة
ان كان لهم جوامك تصرف لهم **قال ابن شاس** اذا كان القاتل من اهل
الديوان مع غير قومه حملوا عنه دون قومه **قال** اشهب ومن لجأ في ديوان
عطاؤه فلهم وان لم يكن عطاء فانه يحمل عنه قومه فان اخرج اهل الديوان
الى معونة قومهم لقلتهم او لانقطاع ديوانهم اعانوهم قاله في الجواهر
فالعطاء شرط في التبدئة لا في كونهم عاقلة لانهم عاقلة مطلقا ثم الموالي
الاعلون ثم الاسفلون ثم بيت المال ان كان الجاني مسلما اي فان لم يكن للجاني عصبة
فانه يبدأ بالموالي الاعلين وهم المعتقون بكسر التاء من غير خلاف لانهم من العصبة
غير ان عصبة النسب مقدمة عليهم فان لم يكونوا فالموالي الاسفلون فان
لم يكن للقاتل عاقلة فان بيت المال يحمل الدية عنه وهذا معنى قوله ان بيت
المال كما يعقل عن غير المسلم وتحمل على الجاني [illegible] من الدية حيث يحمل عنه بيت المال
او لا وعلى الاول فعليه [illegible] بل كانت على العاقلة فان لم يكن بيت
المال او كان ولا يمكن الوصول اليه فانما تكون في مال الجاني **فقوله**
ان كان الجاني مسلما اي ومرتدا كما يأتي في باب الردة في قوله والخطأ على
بيت المال كاخذه جناية عليه شرطه في قوله ثم بيت المال فاندفع ما يقال
[illegible] في توضيحه وعليه فالذمي كالمسلم في ان عاقلته عصبته واهل ديوانه
ان وجد ذلك ثم الموالي الاعلون ثم الاسفلون **وبعدها** شرطه
في بيت المال لا فيه وفيما قبله اذ لا فرق فيه بين مسلم وغيره لان العلة التناصر
لا الوراثة خلافا لما يفهم كلامه **و**الا فالذمي ذوو دينه [illegible] الجاني
كان او المجني عليه مسلما او كافرا فعاقلة الجاني الذي تحمل عنه من اهل دينه النصراني
للنصراني واليهودي لليهودي فلا يعقل يهودي عن نصراني ولا العكس والمراد بذوي دينه

وحمل عند الجزيئة ان لو كانت عليه وان لم يكن من اهل ربه فيشمل المراة ومن
اعتقد مسلم اذا جنيا وضم عمود ومنع الكور بضم الكاف ومنه الواو جمع
كورة بضم الكاف وسكون الواو ومثل المدينة كما قاله الجوهري والمراد بكور مصر
البلاد التي بعملها وكذا المراد بكور الشام ونحو ذلك ثم ان هذا يحتمل ان يكون
في عاقلة المسلم وغيره ويحتمل ان يكون في عاقلة غيره وعليه فيستفاد مثل
مثل هذا في عاقلة المسلم من قوله فيما يأتي ولا شامي مع مصري وما ذكره المص
له مثلا لا يخالفه قوله ولا دخول لبدوي مع حضري اذ اهل الكور كلهم اهل حضر
وان سلم ان فيهم اهل بدو فيقيد منهم الحضر المختص بالاقليم والصلحي اهل الصلح
ان من اهله بنفسه ثم يحتمل ان يريد ان عاقلة الصلحي اذا لم يكن من اهل ديوان
وليس له عصبة ولا موالي اعلون ولا اسفلون ولا بيت المال ان كان لهم اهل صلح
ويحتمل سواء كان من اهل ديوان ام لا وفيه نحو ما قرر في الذمي وضرب على كل
ما لا يضر هذا راجع للجميع اي وضرب على كل من لزمته الدية من عصبة واهل
ديوان وقريب وذمي وصلحي اي الحاكم كل اثنا ما لا يضر به وعقل عن
صبي ومجنون وامراة وفقير وغارم ولا يعقلون يعني ان كل
واحد من كل الخمسة اذا حصل منه جناية على الغير يعقل عنه اي يغرم عنه
وكل منهم لا يعقل اي لا يدخل في العاقلة اذا حصلت الجناية من الغير والعبد
كالفقير كما قاله الشيخ وفيه نظر لان جناية العبد في رقبته والمالك يخير
على مولاه لا انه عاقلته والفقير والغارم محتاجان للاعانة وسقطت
عن الصبي والمجنون والمراة لعدم التناصر منهم وهو علة في ضربها
وقوله وامراة حقيقة او احتمالا كالخنثى المشكل في الاعتبار به
وقت الضرب فلو كان خنثى مشكل ثم اتضح بعد ذلك فلا يدخل وقوله

ولا يعقلون عن غيرهم ويعقلون عن انفسهم لانهم مباشرون للاتلاف فيوخذ
من المليء ويتبع المعدم وهو مقتضى قوله والجاني لا كما قوله لا يعقل
بالنسبة للمراة فمستغنى عنه بقوله ومن على العصبة اذ تخرج منه
المراة والجواب انه ذكره بالنسبة الى الموالي اذ هو شامل لها فانه
وبعبارة ولا يعقلون لا عن انفسهم ولا عن غيرهم كما قاله س
والمعتبر وقت الضرب لا ان قدم غائب يعني ان المعتبر في الملاء و
العسر والبلوغ وغير ذلك وقت ضرب الدية على العاقلة ولهذا لا تضرب
على من كان غائبا وقت الضرب غيبة بعيدة او كان غير بالغ ثم قدم او بلغ بعد
ذلك قوله والمعتبر نائب الفاعل عائد على ال ووقت بالرفع خبر
ويقدر مضاف اي والوصف المعتبر وصف او حال وقت الضرب ولا يسقط
عنه بعسره او موته يعني ان الدية اذا ضربت على العاقلة بقدر
حال كل ثم بعد ذلك اعسر احدهم او مات فانه لا يسقط عنه شيء مما ضرب
عليه على المشهور ويحل بالموت والفلس ولا دخول لبدوي مع حضري ولا شا
مي مع مصري مطلقا يعني ان عاقلة الجاني اذا كان فيها بدوي وحضري
فان البدوي لا يدخل مع الحضري وعكسه ولا دخول لشامي مع المصري وعكسه
وسواء كان المأخوذ منه الجنس ام لا لان العلة التناصر والشامي لا ينتصر
من مصري ولا البدوي بين الحضري بل الدية على اهل قطره واقليمه لو كانت
من الجاني في اصل العطاء الكثير او مساويين ما الحكم وينبغي ان يكون كالمنجم
الذي لم اعطه الكاملة في ثلاث سنين تحل بأواخرها من يوم الحكم يعني ان
الدية الكاملة تنجم على العاقلة في ثلاث سنين اولها يوم الحكم لا ابتداء تنجيم
الدية يوم الحكم لا يوم القتل على المشهور وليس المراد بالدية الكاملة دية الحر

المسلم بل المراد بها الدية كانت اي سواء كان المقتول مسلما او كافرا ذكرا
او انثى وسواء كانت عن نفس او طرف كقطع اليد او ذهاب عقل او نحو
ذلك ويحل النجم الثالث بآخر السنة الثالثة وكذلك كل نجم غير مقدر دية
الكاملة معتبرا وفي ثلاث حتى الدية كاملة في ثلاث وفي بعض النسخ يسر فيهما سنين
ومؤولة لحل صعبه ثلاث و الثلث والثلثان بالنسبة المشهور ان الدية
غير الكاملة تنجم كالكاملة فالثلث ينجم في سنة والثلثان في سنتين مسرا
هو المشهور فقوله بالنسبة الى الدية الكاملة ونجم في النصف
والثلاثة الارباع بالتثليث يعني ان الجناية اذا بلغ موجبها نصف
الدية الكاملة او ثلاثة ارباعها فانه ينجم للثلث سنة وللثلثين الباقي سنة
ونجم الثلثان في سنتين ونجم الباقي وهو نصف الثلثين في سنة ثالثة
وهو المراد بقوله ثم للزائد سنة وهذا هو المشهور من المذهب يشهد له
قال المؤلف وقول المدونة ان الثلاثة الارباع في ثلاث سنين وحكم
ما وجب على عدد لعل الجناية واحدة كحكم الواحد يعني ان حكم التنجيم على
عواقل متعددة مع اتحاد الجناية حكم التنجيم على العاقلة الواحدة فلو حمل
اربعة رجال مثلا صخرة فسقطت منهم على رجل فقتلته فان ربع دية الواجب
على عاقلة كل واحد منهم ينجم عليها في ثلاث سنين كحكم الدية الواحدة وان كان
ما ينوب كل واحد دون الثلث وظاهره وان كان ما ينوب على كل عاقلة انما
يوضع على الغير ان يكون بعضهم من اهل الذهب وبعضهم من اهل الابل منه
وعلى هذا فهاذه تخصيص لعموم قول المؤلف اولا من ان العاقلة لا تحمل ما
دون الثلث وهل ان الدية لا تكون من صنفين كتعدد الجنايات عليه يعني
ان الجاني او الجناة من قبيلة واحدة اذا قتل رجالا خطأ فان الديات تنجم على

عاقلة

عاقلة القاتل في ثلاث سنين وتعيين في التنجيم حكم الجناية الواحدة فهو مشبه بما
قبله من ان المتعدد كالمنفرد اي تعدد الجنايات كالجناية الواحدة في كونها على العاقلة
في ثلاث سنين خلافا لمن يقول تشبيهه بقوله كحكم الواحد لان معناه كحكم العاقلة
الواحدة ولا يشبه تعدد الجنايات بالعاقلة الواحدة وهل حدها سبعمائة او الزائد
على الالف قولان اي وهل العاقلة التي لا ينقص عنه سبعمائة او الزائد على الالف ادناها
ونهايتها لا تحد به بعضهم فعلى الاول لو وجد اقل من سبعمائة ولو كانوا فيهم كفاية
كمل من غيرهم وعلى الثاني لو وجد اقل من الزائد على الالف كمل حتى يبلغ ذلك فان الى
الزائد للكمال اي الكامل في الزيادة كما مر وبعدا وهل حد العاقلة التي
لا يضم من بعد لها الا بعد بلوغه فاذا وجد هذا القدر مثلا من الفصيلة لا يضم اليهم
الفخذ مثلا واذا كمل من الفصيلة والفخذ لا يضم اليهم البطن مثلا وهكذا لا ان هذا
حد لمن تجب عليه بحيث اذا نقص عنه لا تجب عليهم لقلتهم فانه يجب على كل
من له قوة الغرم عليه وان قل بقدر ما لا يضر به ثم يكمل من غيره وعلى القاتل
الحر المسلم وان صبيا او مجنونا او شريكا اذا قتل مثله معصوما خطأ عتق
رقبة ولعجزه شهران كالظهار هذا شروع في الكلام على حكم الكفا
رة في قتل الخطأ وانها مرتبة واجبة لقوله تعالى وما كان لمومن
ان يقتل مومنا الا خطأ ومن قتل مومنا خطأ فتحرير رقبة مومنة ودية مسلمة
الى اهله فقوله وعلى القاتل خبر مقدم وقوله عتق رقبة مبتدا مؤخر وان
والمعنى ان القاتل الحر المسلم وان صبيا او مجنونا او شريكا اذا قتل
مثله معصوما فقتله خطأ فانه يلزمه عتق رقبة مومنة فان عجز عن العتق
فانه ينتقل الى الصوم ولا يجزيه مع قدرته على عتق الرقبة وحكم صيام الشهرين
وعتق الرقبة حكم صيام الشهرين وعتق الرقبة في كفارة الظهار فيما يطلب

منالحر يطلب منا وما يمنع منالحر يمنع منا لما ان الكفارة منالحر بقوله سليمة
من قطع اصبع وعمى وبكم وجنون وان قل ومرض مشرف وقطع اذن وصمم
وهرم وعرج شديدين وجذام وبرص وفلج ثم ان لم يجد فصوم شهرين
بالهلال منوي التتابع والكفارة وتمم الاول ان انكسر من الثالث وخرج
بالحر العبد فانه لا كفارة عليه اذ لا يصح عتقه اذ لا ولاء له وخرج بالمسلم الكا
فر فانه ليس من اهل القربة وخرج بالمعصوم مال الدم غير معصوم الدم كالزند
يق والزاني المحصن ونحو ذلك فلا كفارة في قتلهم واما المرتد فقد خرج بقوله
مثله وخرج بالخطإ القتل عمدا فان الكفارة لا تجب فيه بل هي مندوبة
كما يأتي وتجب في قتل الصبي والمجنون لانهما من خطاب الوضع كالزكاة ولو اعسر
كل واحد منهما لانه يشترط البلوغ والاقامة لا مال ان يصوما وقوله او شر
يكا وسواء كان الشارك لهذا المكلف صبيا او مكلفا فيلزم كل واحد منهما او منهم
كفارة كاملة ولو لم تحصل من الربع الا جزء فقيل لان ذلك عبادة ومن لا تتبعض
لا صائل وقاتل نفسه كديته اي الكفارة على قاتل صائل وهو الفاعل الوثوب عليه
وانما نص على هذا مع انه خرج بقوله خطأ لانه ربما يتوهم انه لما لم يكن فيه
قتل يكون كالخطإ وهو محترز قوله معصوما وكذلك لا كفارة على قاتل نفسه
خطأ او لم يمت لانه الكفارة منه وهي بعد القتل فاذا حصل القتل
بطل الخطاب بها لما بسقط ويقدر على القاتل لو رثته وندبت في جنين
ورقيق وعمد وعبد وذمي المشهور ان الكفارة مندوبة في قتل الجنين
وفي قتل الرقيق الجاني جملة غير القاتل وفي قتل العمد الذي لا يقتل به اما لكونه
عفا عنه واما لعدم التكافؤ واما ان قتل به فلا ينبغي فيه عدم الكفارة
وكذلك في قتل الذمي سواء وقع القتل خطأ او عمدا وعليه مكلفا جلد مائة

ثم

ثم حبس سنة وان بقتل مجوسي او عبد لو نكول المدعي على ذي اللوث وحلفه
يعني ان الشخص البالغ رجلا او امراة حرا كان او عبدا مسلما كان
او ذميا اذا قتل غيره حرا او عبدا او مجوسيا او عبدا لغيره او له بوجب عليه جلد
مائة وحبس عام من غير تغريب حيث عفي عنه او قتل من لا يكافيه وكذ
لك يلزم المدعى عليه المقام عليه اللوث بالقتل جلد مائة وحبس سنة اذا حلف
خمسين يمينا بعد نكول المدعي بعدها اللوث فقوله على ذي اللوث اي على
من قام عليه اللوث فالواو في قوله وحلفه بمعنى مع اي او نكول المدعي مع
حلفه اي حلف ذي اللوث وهو المدعى عليه واولى لو نكل وبعبارة
او نكول عطف على قتل اي او كان القتل المدعى به ملتبسا بنكول المدعي على
ذي اللوث مع حلفه المدعى عليه خمسين يمينا لان اليمين ترد مثل ما تجب وسيصرح
بذلك المؤلف بقوله ورد على المدعى عليهم فيحلف كل خمسين ومن نكل
حبس حتى يحلف وذكر المؤلف الحلف لا لاجل كونه داخلا تحت المبالغة
وانما ان لم يحلف فلا ينبغي من الحكم فيه والقسامة سببها قتل الحر
المسلم في محل اللوث القسامة كانت في الجاهلية فاقرها النبي صلى الله عليه وسلم في الا
سلام والمعنى ان السبب الذي تترتب عليه هو قتل الحر المسلم في محل اللوث
اي محل التلطخ اي الاتهام وهو المحل الذي ينشأ عنه غلبة الظن بصدق المدعي فلا
قسامة في الجرح ولا في العبد ولا في الكافر وستأتي محترزات المقاسيم في قول المؤلف
ومن اقام شاهدا على جرح او عبدا او جنين حلف واحدة الخ وكان بقوله بالغ حر
مسلم قتلني فلان ولو خطأ او مسخوطا على ورع او ولدا على والده انه ذبحه
او زوجة على زوجها هذا اول امثلة اللوث والمعنى ان البالغ
الحر المسلم الذكر او الانثى اذا قال قتلني فلان عمدا او خطأ فانه يقبل قوله ويكو

لوثا بشرط ان يشهد عدلان انه رأى ذلك عمدا او خطأ فيكفي وان تشاهدا على قوله فإن
قال قتلني فلان ثم قال بل فلان بطل الدم وسواء كان القائل عدلا او مسخوطا
ادعى على اورع اهل زمانه انه قتله او زوجة ادعت على زوجها انه قتلها
او كان القائل ولدا ادعى على ابيه انه ذبحه او شق جوفه او قصد إزهاق روحه
واما لو رماه بحديدة فإنه لا يقتل به بل يحلف الولاة خمسين يمينا ويستحقون
الدية مغلظة في مال الأب وأشعر ويتبادر من التصغير فإنه لا يقبل قوله
وبالحر من العبد فإنه لا يقبل قوله لانه مدع تعييره وبالمسلم من الكافر فإنه لا يقبل
قوله والحق في قوله قتلني فلان يشمل الحر والعبد البالغ وغيره والذكر والانثى
والعدل والمسخوط والمسلم والكافر ان كان جرح المشهور ان قول المقتو
ل قتلني فلان لا يقبل الا اذا كان به جرح واثر الضرب ونحوه منزل منزلة الجرح
ومحكي عن ابن مزينة الحمراء وهو قول ابن القاسم وبه العمل والحكم فلابد
المنتطي واما ابن مزينة البيضاء فالمشهور عدم قبولها او اطلق وبينوا
مستزاد لفظ في المبالغة والمعنى ان المقتول اذا قال قتلني فلان
واطلق في كلامه فلم يقل عمدا ولا خطأ فإن الاولياء يبينون ذلك ويقسمون
عليه فإن حلفوا على العمد قتلوا وان حلفوا على الخطأ اخذوا الدية كما يأتي في كلا
مه ووالد وبينوا واو الحال لا ان خالفوا والمعنى ان الاولياء المقتول اذا
خالفوا قوله بان قال قتلني عمدا فقالوا بل قتله خطأ او بالعكس فإنه لا قسا
مة لهم ويبطل حقهم وليس لهم ان يرجعوا الى قول الميت بعد ذلك ولا يقبلوا
لذلك لانهم كذبوا انفسهم واليه اشار بقوله ولا يقبل رجوعهم مفهومه
لا ان خالفوا فمعكوس محل الحلف ابدا ولا ان خالفوا وليس معكوسا على بينوا
لانه يصير التقدير كلا الحلف وخالفوا مع انه لا مخالفة في الاطلاق ولا ان قال

بعض

بعض عمدا وبعض لا نعلم او نكلوا تفسير لانه قال لا ان خالفوا وعطف عليه
والمعنى ان المقتول اذا اطلق في قوله فقال بعض الاولياء قتله عمدا وقا
ل الباقون قتله عمدا ونكلوا عن القسامة فإن الدم يبطل في المستتر وهو مذهب
المدونة اما الأولى فلأن الاولياء لم يتفقوا على ان وليهم قتل عمدا فيستحقون
القود ولا على قاتل فيقسمون عليه واما في الثانية فلمجرد نكولهم كما يبطل
ما بايدي من قوله ونكول المعين غير معتبر بخلاف غيره ولو بعدوا ومن قوله
واجتزئ بأنه ليس لها عاصي الكل بخلاف ذي الخطأ فله الحلف واخذ نصيبه والمعنى
ان من ادعى الخطأ اذا خالفه غيره من الاولياء وقالوا لا نعلم هل قتله خطأ
او عمدا او قالوا عمدا فلمدعي الخطأ الحلف لجميع الايمان ويأخذ نصيبه من
الدية لانه قال افكن وبعد بخلاف مدعي العمد فيسقط نصيبه وان اختلفا
فيه واستووا حلف كل وللجميع دية الخطأ والمعنى ان المقتول اذا اطلق
في قوله بان قال قتلني فلان فقال بعض الاولياء قتله خطأ وقال
بعضهم بل قتله عمدا والحال انهم كلهم في درجة واحدة بأن كانوا بنين او اخوة
او نحو ذلك فإنهم كلهم لهم ان يحلفوا مدعي العمد ومدعي الخطأ يحلفون ايمان القسامة ويقضى
للجميع بدية الخطأ فإن اختلفوا كبنت وعصبة بان ادعى العصبة العمد وادعت البنت
الخطأ فهو هدر لا قسامة ولا قود ولا دية للاولياء لانه ان كان عمدا فالحق للعصبة
ولم يثبت الميت ذلك وان كان خطأ فالدية ولم يثبت انه خطأ ويحلف
المدعى عليه خمسين يمينا ما قتله عمدا ويحبس كما في الموازية وان ادعى العصبة
الخطأ والبنت العمد حلف العصبة وياخذون نصيبهم من الدية ولا عبرة بقول
البنت لانه لا يحلف اقل من رجلين عصبة وفي تثنية المؤلف الضمير اولا وجمعه
ثانيا تفنن وان اختلفا في العمد واستووا حلف الجميع وبطل حق ذي

العمد بنكول غيرهم فيغتسي أي الميت إذا قال قتلني فلان فقال بعض
الأولياء قتله عمدا وقال بعضهم بل قتله خطأ ونكل مدعو الخطأ عن الحلف فإن دم
مدعي العمد يبطل ولا قسامة لهم ولا دية لأنهم إنما كانوا يأخذون من الدية بطريق التبع لمن
في الخطأ وإن مدعي العمد إنما يدعي الدم وإن نكل بعض مدعي الخطأ فلمدعي العمد أن يد
خلوا في حصة من حلف ويبطل حقهم في حصة من نكل فقوله ويبطل الخ أي ولا قول لهم
في حصة من نكل فإن نكل الجميع فلا قول لهم وإن نكل بعضهم بطل حقهم في حصة
من نكل ودخلوا في حصة من حلف وكشاهدين بجرح أو ضرب مطلقا هذا هو المثال
الثاني من أمثلة اللوث والمغنى أي الشاهدين إذا شهدا على معاينة الجرح
أو على معاينة الضرب خطأ أو عمدا وهو معنى الإطلاق فإن ذلك يكون لوثا يقسم
معه الأولياء ويستحقون القود في العمد والدية في الخطأ فقوله وكشا
هدين معطوف على كأن يقول فقوله بجرح أو ضرب أي الجرح أو ضرب جرح متعلق أو أقر
المقتول عمدا أو خطأ فيغتسي وكذلك إذا شهد شاهدان على إقرار المقتو
ل أن فلانا ضربه أو جرحه عمدا أو خطأ يكون ذلك لوثا يقسم الأولياء معه ويستحقو
ن القود في العمد والدية في الخطأ وهو واضح فقوله المقتول أي ثم يصير مقتولا
ثم يتأخر الموت يقسم لمن ضربه مات وقعه الشيخ عبد الرحمن الأجهوري مسا
يل التي قبله وهي في الحقيقة ثمانية لأن الشاهدين إما أن يشهدا بمعاينة
الجرح عمدا أو خطأ أو بمعاينة الضرب كذلك أو يشهدا بإقرار المقتول بالجرح
عمدا أو خطأ أو بالضرب كذلك والثمانية راجعة لمسألتي الجرح والضرب
لا لمسألة الإقرار أو بدلا منهما يشهدان على اعترافه بالجرح أو الضرب فلا فرق بين أن
يتأخر الموت أو لا لأنه لا بد من القسامة وأما في مسألة الجرح والضرب إذا لم يتأ
خر الموت فإن الأولياء يستحقون الدم أو الدية من غير قسامة وقوله

لمن ضربه مات أي يقسمون بهذه الصيغة بتقديم الجار والمجرور ويقولون إنما
مات من ضربه ولا يزيدون مثلا أو يقسمون لمن ضربه أو جرحه مات أو إنما مات من ضربه
أو جرحه وقوله يقسم الخ هذا مع الشاهدين وأما مع الشاهد فيقسمون
لموته عنه لأنه آخر قوله وكشاهدين بذلك عنه وكلامه في أنه لوث والحلف وعدمه في
آخر والمذهب خلافه قال ابن عرفة كلاما في نعده وأما المثال الأول
فيحلفون لقد قتله خمسين يمينا ويعطاي يقسم في صفة اليمين فيما بعد الكلام
في وأما صفتها مع الشاهد الواحد على الجرح فيحلف خمسين يمينا لقد جرحه ولقد ما
ت وأما على القتل فيحلفون لقد قتله قال ابن عرفة ظاهر كلام ابن
رشد وغيره أنهم يحلفون على الجرح والموت معه في كل يمين من الخمسين يعني حيث
قال في رسم المكاتب من سماع يحيى من كتاب الديات فعلى القول بالقسامة مع
الشاهد الواحد يحلفون لقد جرحه ولقد مات من جرحه ولا يحلفون مع الشاهد
ين إلا لقد مات من ذلك الجرح وأما مع الشاهد على القتل فيحلفون لقد قتله
أو كشاهدين بذلك مطلقا هذا هو المثال الثالث من أمثلة اللوث وقد قدم
مسائل والمغنى أي العدل الواحد إذا شهد على معاينة الجرح أو الضرب
عمدا أو خطأ وهو مراده بالإطلاق وحلف الولاة مع الشاهد اليمين
لعوض به مع اليمين مكملة للنصاب فإن ذلك يكون لوثا يقسم الولاة معه خمسين يمينا
ويستحقون القود في العمد والدية في الخطأ وشهادة ما إذا شهد شاهد على إقرار
المقتول بالضرب والجرح في قوله أو بإقرار المقتول عمدا إن ثبت الموت هذا عام
في جميع مسائل اللوث القسامة أي فلابد من ثبوت الموت لأنه قبل ثبوته يحتمل أن
يكون المجني عليه حيا ولا قسامة إلا بعد الموت فيمكن الأولياء من القسامة يستلزم
قتل الجاني ويستلزم تزويج امرأة المقتول وقسم ماله بشاهدين أو شاهد على الجرح

وذلك باطل وبعبارة الشرح راجع لمسألة وامّا التي قبلها ومن قوله
وكشاهد بجرح او ضرب مطلقا الخ قال المؤلف ذكر فيها ثبوت الضرب
للشرع فان ثم يتاخر الموت ومعرفة تاخر الموت مع ثبوته وبعد ان يشعره اعتراف ع
او باقرار المقتول عمدا الخ وكذلك تكون شهادة العدل الواحد على اقرار المقتو
ل ان فلانا جرحه او ضربه عمدا او خطأ بعد حلف الولاة يمينا واحدة مكملة للنصاب
تماما ثم تحلف الولاة خمسين يمينا ويستحقون القود ويفترق هذا المثال عن الذي
قبله بانه لا يكتفى من الشاهد الواحد على اقرار المقتول بجرحه خطأ ولا بد من ثبا
ته في الخطأ تأملا واما الشهادة على قوله قتلني فلان منه الرواية فيها
انه لا بد من شاهدين كما في ضيح وان عدمته العدوان فهو في الخطأ جار مجرى الشهادة
لانه شاهد على العاقلة والشاهد لا ينقل عنه الا اثنان بخلاف العمد فان المنقول عنه
انما يطلب ثبوت الحكم لنفسه وهو القصاص كاقرار مع شاهد مطلقا مو
ضوع هذا الفرع ان المقتول قال قتلني فلان عمدا او خطأ ويشهد على اقراره عدلا
ن ويشهد مع هذا الاقرار شاهد على معاينة القتل فان ذلك يكون لوثا يحلف
الولاة معه خمسين يمينا ويستحقون القود في العمد والدية في الخطأ وما قرر فانه
هو المتعين ولا يتكرر مع قوله ووجبت وان تعدد اللوث لان المقصود منها انه لا
بد انه لوث وفيما اسلفنا المقصود ان تعدد اللوث لا يغني عن وجوب القسامة
او باقرار القاتل في الخطأ فقط بشاهد معناه ان القاتل اذا اقر انه قتل خطأ
وشهد شاهد على معاينة القتل خطأ فلا تبرأ بشاهد بعد قع واما ان لم يحصل
غير اقرار القاتل فقط فليس بلوث مطلقا اي بلا تفصيل ومواز تلازم يشكل ونائب تكو
ن لوثا لكلام الشيخ بن البدر وهذا التفصيل في مفهوم قوله بشاهد على ما حملناه
عليه ونحوه للشيخ عبد الرحمن ولا يحتاج لتصويبه ع وان اختلف شاهداه بطل

الضمير

الضمير يرجع للقتل يعني انه اذا شهد شاهد ان فلانا قتل فلانا عمدا وشهد اخر
انه قتله خطأ او قال احدهما انه قتله بسيف وشهد اخر انه قتله بخشبة ونحو ذلك
فان القتل يبطل لتناقض الشاهدين ولا يلزم الشهود ان يبينوا صفة القتل لاكن لو بينو
ها واختلفوا فيها بطلت شهادتهم وكالعدل فقط في معاينة القتل هذا هو
المثال الرابع من امثلة اللوث والمعنى انه اذا شهد عدل على معاينة القتل
من غير اقرار المقتول المقتول فانه يكون لوثا وانما قلنا من غير لئلا يتكرر مع قوله
كاقرار مع شاهد مطلقا فان موضوعها انه قال قتلني فلان ومفهوم العد
ل ان شهادة غيره على معاينة القتل لا تكون لوثا وظاهر قوله القتل يشمل العمد
والخطأ واستظهر ان العدل في تمسك وفي سائر ما قلناه شهادة الشاهدين بعد الموت
او رآه يتشحط في دمه والمتهم قربه عليه اثر القتل هذا هو المثال الخامس من
امثلة اللوث يعني ان العدل اذا رأى المقتول يتشحط في دمه اي يضطرب فيه
والشخص المتهم بالقتل قريب من مكان المقتول وعلى المتهم اثار القتل بان كانت الالة
بيده وهي ملطخة بالدم او خارجا من مكان المقتول فان ذلك يكون لوثا يحلف
الولاة معه خمسين يمينا ويستحقون القود في العمد والدية في الخطأ فقوله
قربه منصوب على الظرفية وقوله او رآه عطف على معاينة وتقديره في المعطو
ف يكون من عطف مصدر مؤول على مصدر صريح ورأى بصرية ولذا تعدت لمفعول
وجملة يتشحط حال من المقتول وفي دمه بمعنى على ووجبت وان تعدد اللوث
يعني انه لا بد من القسامة وان تعدد اللوث كما لو شهد العدل بمعاينة
القتل وقال المقتول قتلني فلان وشهد على اقراره بذلك عدلان والمراد بالو
جوب انه اذا اراد الاولياء القصاص او الدية فلا يمكنون من ذلك الا بالقسامة اما
ان ارادوا الترك فلا يكلفون الايمان وليس منه وجوده بقرية قوم او دارهم

يعني ان وجود المقتول في دار قوم او في ارضهم لا يكون لوثا يوجب
القسامة وعلله في المجموعة بانه لو اخذ بذلك لم يشأ رجل ان يلطخ قوما بذلك
الا فعل وحمل كلام المؤلف حيث كان يخالطهم في القرية غيرهم والا فلهم وعليه فقضية
عبد الله بن سهل حيث جعل النبي صلى الله عليه وسلم فيه القسامة لان خيبر ما
كان يخالط اليهود فيها غيرهم ولو شهد اثنان انه قتل ودخل في جماعة استحلف كل
خمسين والدية عليهم او على من نكل بلا قسامة يعني لو شهد عدلان على
شخص انه قتل عمدا ودخل في جماعة ولم يعرف من جملتهم فانه يلزم كلا منهم ان يحلف
خمسين يمينا لان يمين الدم لا تكون الا خمسين ولان التهمة تتناول كل شخص بعينه
ثم بعد الحلف يلزمهم الدية في اموالهم وكذلك الحكم اذا نكلوا كلهم فلو حلف
البعض ونكل البعض فمن حلف لا شيء عليه ومن نكل فانه يغرم الدية كاملة من ماله بلا
قسامة على اولياء المقتول لان البينة شهدت بالقتل ومعنى مرفوعة فالدية عليهم اي في
اموالهم ان كان القتل عمدا فلو كان خطأ كانت الدية على عاقلتهم ان حلفوا او نكلوا
وان حلف بعض فالدية على عاقلة من نكل كما استحلفهم بعض ومفهوم اثنان انه لو
شهد واحد لا يكون الحكم كذلك والحكم انهم يقسمون خمسين يمينا ان واحدا منهم او
الجماعة قتله ويستحقون الدية على الجميع وكما بينا في هذا انه لابد ان تكون القسامة
منه على واحد بعينه لا اكثر وذلك بالنسبة للقتل وان انفصلت بغاة عن قتلى ولم يعلم
القاتل فهل لا قسامة ولا قود مطلقا او ان تجرد عن تدمية وشاهد او عن اللطخ من
[...] تاويلات المراد بالبغاة فئتا المسلمين بعضهم لبعض لاجل عداوة وعصبية
فيخرج قتال الكفار والمحاربين ونحوهم فان انفصلت البغاة عن القتلى
ولم يعلم القاتل فهل يكون المقتول هدرا ولا قسامة فيه ولا قود سواء ادعى الا
المقتول ان دمه عند احد ام لا وسواء شهد بذلك شاهد من غير البغاة ام لا

ومن

ومن ساله في المدونة او محل عدم القسامة والقود ما اذا لم تكن تدمية ولا شا
هد وعليه لو كان هناك تدمية اي بان قال المقتول دمي عند فلان او شهد بالقتل
شاهد ثبتت القسامة والقود ثابت وبه فسر ابن القاسم قول مالك في العتبية
والمجموعة او محل عدم القسامة والقود ولو كان هناك تدمية اذا لم يشهد
شاهد وعلى هذا ان شهد بالقتل شاهد وجبت القسامة والقود وعلى هذا تأول
بعض الاشياخ المدونة فهي ثلاث تاويلات على المدونة والمذهب الاول ومعنى
مرفوعة ولم يعلم القاتل انه لو علم بعينه لاقتص منه فانه كالثابت وان تأولوا
فهدر كزاحفة على دافعة معنى ان البغاة اذا تقدم ذكرهم لو كان قتالهم
بتاويل منهم فان من قتل من اهل فئة يكون هدرا كزاحفة على دافعة
فان دماء الزاحفة هدر بخلاف دماء الدافعة فليست بهدر بل فيها القصاص
والمراد بالتاويل هنا الشبهة اي ان يكون لكل شبهة يعتقد بها بان كانت
كل طائفة تعتقد انها تجوز لها قتال الاخرى لكونها اخذت مالها واولادها او نحو
ذلك لا التاويل باصطلاح المتكلمين وهو النظر في الدليل السمعي فلا يقبل الله وهي
خمسون يمينا متوالية بتا وان اعمى او غائبا يحلفها من يرث
القسامة ذكر تفسيرها بانها خمسون يمينا متوالية لانها ارهب واوقع
في النفس وتكون على البت لا على نفي العلم ولو كان الذي يحلف اعمى او كان غائبا
حال القتل اذ الاعمى والغائب يتمكنان من تحصيل اسباب العلم لانه يحصل بالخبر
والسماع كما يحصل بالمعاينة واعتماد البات على ظن قوي او قرائن الاحوا
ل والتحديد بالخمسين تعبدا والقسامة نفس الايمان لا الحلف ولا القوم الحالفو
ن والمؤلف نحى هذا القول يحلفها في الخطا من يرث وان واحدا او امرأة
اعلم ان القسامة في قتل الخطا مغايرة على القسامة في قتل العمد الذي

وورد النص فيه فيحلفها في الخطأ من يرث المقتول من المكلفين وتوزع بقدر الإرث
على قدر الميراث كما نبه عليه في ضوابطه وإن لم يوجد في الخطأ إلا امرأة واحدة
فإنها تحلف الأيمان كلها وتأخذ حظها من الدية وكذلك لو لم يوجد من يحلف إلا
أخ من الإخوة للأم فإنه يحلف خمسين يمينا ويأخذ حظه من الدية ويسقط ما
على الجاني من الدية لتعذر الحلف من بيت المال وجبرت اليمين على أكثر كسرها
وإلا فعلى الجميع يعني أن كسر اليمين يكمل على ذي الأكثر من الكسور ولو أقلهم
نصيبا من جميع كابن وبنت على الابن ثلاثة وثلاثون يمينا وثلث وعلى البنت ستة
عشر وثلثان فيجبر كسر اليمين على البنت لأن كسر يمينها أكثر من كسر يمين الابن وإن
كانت البنت أقل نصيبا فتحلف سبعة عشر يمينا ولو تساوى الكسر كثلاثة بنين على
كل ستة عشر وثلثان فيكمل على كل فيحلف كل منهم سبعة عشر فقوله
وإلا أي وإن لم يكن كذلك الكسر لا يتفاوت بل تساوى فعلى الجميع كل واحد من الجميع
تتميم كسره فقوله وهي خمسون يمينا معناه ما لم يكن كسر وإلا فتزيد ولا يأخذ
أحد إلا بعدها ثم حلف من حضر ويأخذ حصته يعني أن أولياء الدم إذا
غاب بعضهم أو كان بعضهم صغيرا فإن من حضر يحلف جميع الأيمان ويأخذ حصته من
الدية لأن العاقلة لا يخاطبون بالدية إلا بعد ثبوت الدم وهو لا يثبت إلا بعد
حلف جميع الأيمان القسامة ثم إذا حضر من كان غائبا أو بلغ الصغير يحلف
حصته فقط من أيمان القسامة ويأخذ ما يخصه من الدية وقال ولو رجع
الحالف أولا عن جميع الأيمان التي حلف نقل ابن عرفة عن سماع
عيسى من أقسمته خمسين يمينا وأخذ حظها من الدية فقال إنه زعما وورثت ما أخذ
ثم إنه اختلف فإنها تحلف بقدر حظها لأن اليمين الأولى حكم مضى وإن نكلوا أو
بعض حلفت العاقلة فمن نكل فحصته على الأظهر يعني أن المقتول

إذا أقسم فقتله فلان واختلفوا في قوله وقال الأولياء كلهم قتله خطأ ونكلوا الكل عن
أيمان القسامة أو نكل البعض دون البعض فإن الأيمان ترد على عاقلة الجاني
فيحلف كل واحد منهم يمينا واحدة ولو كانوا عشرة آلاف رجل فمن حلف منهم برئ ولا يلزمه
غرم ومن نكل منهم فإنه يغرم ما وجب عليه والقاتل كواحد منهم فقوله فمن نكل
أي من العاقلة فإنه يغرم حصته من الدية أي ويكون للناكلين وقوله حلفت
العاقلة أي إن كان ثم عاقلة فإن لم تكن له عاقلة حلف الجاني خمسين يمينا ويغرم إن
نكل غرم حصته للناكلين ولا يحلف في العمد أقل من رجلين عصبة وإلا فموالي يعني
أن قتل العمد لا يحلف فيه إلا الرجال العصبة أي عصبة النسب من يلي مات سواء
ورثوا أم لا إذا كل منهما من يحجبهم ولا يقبل فيه أقل من رجلين وأما النساء فلا
يحلفن فيه لعدم شهادتهن فيه وإن انفرد صار المقتول بمثابة من لا وارث
له فترد الأيمان على المدعى عليه وإن لم يكن للمقتول عصبة من جهة النسب فإن
مواليه الذين أعتقوه يقسمون ويستحقون القود في العمد والدية في الخطأ
فقوله وإلا فموال أي وإلا يكن له وارث يعني أن الموالي من العصبة ومنهم
الموالي بالعصبة يشمل الأسفل وسكت المؤلف عن الأكثر ما يحلف
في العمد لأنه لا حد له فيما كان الأقل محدودا أعني ولما لم يكن الأكثر محدودا أسكت
عنه وللولي الاستعانة بعاصبه المراد بالعاصب الجنس وأمر ما كثر والمعنى
أن المقتول إذا لم يكن له إلا عاصب واحد فإنه يستعين بعاصب يلقاه في أب معروف ولو أب
ولو كان دونه في الرتبة فقوله بعاصبه أي عاصب نفسه ولو كان أجنبيا من
المقتول كما إذا قتلت أمه فاستعان بعمه مثلا ولا بد أن يكون عاصبا للمقتول ولو
لك إذا العاصب له ولم يقل بعاصب أو بالعاصب وقوله وأولى
بمشاركه في السهم وكلام المؤلف في العمد وأما في الخطأ فيحلف من يرث وأولى إذا

ذلك وقوله وللولي وجوبا إن كان واحدا وجوازا إن كان أكثر وللولي فقط
حلف الأكثر إن لم يزد على نصفها يعني أن الولي إذا استعان بعاصب
فأكثر فإنه يجوز له أن يحلف من أيمان القسامة أكثر مما ينوبه إن لم يزد على الأيمان التي
يحلفها على نصف القسامة فإذا وجد الولي عاصبا فيحلف كل منهما خمسة
وعشرين يمينا فإذا أراد أحدهما أن يحلف أكثر من نصفها لم يكن له ذلك وإن وجد عاصبين
أو أكثر قسمت الأيمان بينهم على عددهم إن حلفوا فعند منه الأكثر مما يجب عليهم لم يجز
وإن رضوا أن يحمل منها أكثر مما يجب عليه جاز لكن ما بينه وبين خمسة وعشرين
ولا يجوز أن يحلف الأكثر من ذلك وقوله وللولي فقط أي وللولي غير الاستعانة
أن يحلف الأكثر مما يخصه ما لم يزد على نصف الخمسين وأما المعين فلم تكن استعانة فليس
له أن يحلف أكثر مما يخصه واحترز بقوله فقط من المستعان به فلا يجوز
له ذلك ووزعت يعني أن أيمان القسامة توزع على عدد المستحقين
للدم من العصبة إن كانوا خمسين فأقل فإن زادوا وأجزأ خمسين اجتزئ منهم بخمسين
لأن الزيادة على ذلك خلاف سنة القسامة واجتزئ باثنين طاعا من أكثر يعني
أن أولياء الدم إذا كانوا أكثر من اثنين فطاع منهم اثنان فيحلف جميع الأيمان فإنه يجتزئ
بذلك بشرطين الأول أن يكونا طاعا بالحلف والثاني أن يكون الذي لم يحلف
غير ناكل وهذا العموم من كلام المؤلف حيث لم يقل واجتزئ باثنين إن لم يكن الأكثر ونكول
المعين غير معتبر بخلاف غيره يعني أن ولي الدم إذا كان واحدا واستعان
بعاصبه فحلف معه ثم نكل المعين عن الحلف فإن نكوله غير معتبر لأنه لا تهمة تلحقه على الرشوة
ولا أنه لا حق له في الدم فإن وجد الولي غيره من العصبة يحلف معه فلا كلام وإلا
بطل الدم لأنه لا يحلف في العمد أقل من رجلين من العصبة ومثل المعين النكول الناكل
بعد الحلف إذا نكول غير المعين وهو أحد الأولياء الذين في درجة واحدة كالإخوة وا

بيني

والبنين مثلا فإنه معتبر ويسقط القود بذلك كما مر في قوله وسقط إن عفا
رجل كالباقي وكذا إذا كانوا غير العصبة النكول واستثنى بقوله ولو بعدوا إن كان
نكول غير المعين معتبر ولو بعد في الدرجة مع استواء في درجة مع غيره كأولاد عم ونكل
بعضهم وليس المراد بعد في الدرجة مع كون غيره أقرب منه كابنا عم مع عم فإنه
لا كلام لهم معه فلا يعتبر نكولهم وإنما جمع الضمير في قوله ولو بعدوا لأن
غير متعدد في المعنى فترد على المدعى عليهم فيحلف كل خمسين ومن نكل حبس حتى
يحلف يعني فإن نكل واحد من ولاة الدم وهو مساو لغيره الناكل في القعود
أو عفا وسقط الدم فإن الأيمان ترد على المدعى عليهم بالقتل فإن كانوا جماعة حلف
كل واحد منهم خمسين يمينا لأن كل واحد منهم على انفراده متهم بالقتل وإن كان واحدا
حلف خمسين يمينا فلو أراد الناكل من المدعين الرجوع إلى الحلف فإنه لا يجاب إلى ذلك
بدليل ما مر في الشهادات في قوله ولا يمكن منها إن نكل ومن نكل من المدعى عليهم بالقتل
عن الحلف فإنه يحبس حتى يحلف فإن طال حبسه أدب وأطلق إلا أن يكون
متمردا فإنه يخلد في السجن فصل في الجلاب إذا نكل المدعون للدم
عن القسامة وردت الأيمان على المدعى عليهم فنكلوا حبسوا حتى يحلفوا فإن طال
حبسهم تركوا وعلى كل واحد منهم جلد مائة وحبس سنة ه ولا استعانة
أي ليس للمدعى عليهم بالقتل أن يستعينوا ولو كان واحدا لكن قول المؤلف
فيحلف كل خمسين يمينا يشعر بأن المدعى عليهم لا يستعينون فلا تكون به منا
[illegible] بما علم التزاما وتقدم أن لعاصب الدم أن يستعين بغيره والعاصبي
أو [illegible] الدم وبين المدعى عليهم أي أيمان العصبة موجهة ومن يحلف فيها
بوجب لغيره كولي المحجور في بعض الصور كأيمان المدعى عليهم في أمعنه وليس
للمرأة أن يزد يمينه ما تعلق بغيره وإن أكذب بعضهم نفسه بطل

عفو فللباقي نصيبه من الدية فقوله يعني ان اولياء الدم اذا اقلعوا ايمان
القسامة ووجب القود في العمد ثم بعد ذلك نكل بعضهم نفسه فان القتل يسقط
بخلاف عفو احد الاولياء بعد القسامة فان الباقين يأخذون نصيبهم من الدية
قوله وان اكذب بعض نفسه من له الاستيفاء فقوله وان كان قبل القسامة
او بعدها وقوله بخلاف عفوه اي بعد القسامة واما قبلها فكالتكذيب وفي
يبطل حقهم بخلاف المقسم عليه فيحلف الكبير حصته والصغير معه يعني
ان الاولياء اذا كانوا في درجة واحدة وفيهم صغير مستغن عنه وكبير لا يستغنى
عنه باصل العصبة فان الصغير لا ينتظر وللكبار ان يقسموا ويقتلوا بخلاف
لو كان في الاولياء مغمى عليه او صبي فانه ينتظر افاقته لقرب افاقتهم لان
الاغماء يزول عن قرب وكذلك ابن سلام اللخمي الا ان الاجل الكبير في حلف معتد من
العصبة والخطأ الامر في الصغير فانه يحلف حصته من الايمان وهي خمسة وعشر
ون والصغير حاضر معه وقت الحلف كذا ذهب في النفس وان بلغ فاذا بلغ
الصغير فانه يحلف حصته من الايمان وهي خمسة وعشرون ويقتل الجاني او يعفو
عنه وابو ضرطه الكبير بلوغ الصغير ليحلف معه الصغير لاحتمال موت
الكبير او غيبته قبل بلوغ الصبي فيبطل الدم قوله فيحلف الكبير
وان عفا اعتبر عفوه وللصغير نصيبه من دية عمد والخطأ في غير هذا راجع
للكبير بدليل قوله فيحلف الكبير فقوله والصغير معه ينبغي على
سبيل الندب لا الوجوب لانه من اغفل من احله في المذهب ووجب بها
الدية في الخطأ والقود في العمد من واحد يعين لها لما ذكر
القسامة شرع في الكلام على حكم ما يترتب عليها وذكر ان الواجب بها
الدية في الخطأ والقود في العمد من واحد تعين لها فلا يقتل به اكثر من واحد

فلا بد ان يعينوا واحدا ويقسموا على عينه ويقولون في القسامة لمات من ضربه
لا من ضربهم وفهم من تعيين المقسم عليه في العمد ان القسامة في الخطأ
تقع على جميعهم وهو كذلك وتوزع الدية على عواقلهم في ثلاث سنين كما مر ومن
اقام شاهدا على جرح او قتل كافر او عبد او جنين حلف واحدة واخذ الدية
تكلم المؤلف هنا على مفاهيم ما مر في قوله والقسامة سببها
قتل الحر المسلم واعلم ان حكم قتل الكافر والعبد والجنين كحكم الجراح فمن
اقام شاهدا على جرح عمدا او خطأ او على قتل عبد عمدا او خطأ او على قتل جنين
عمدا او خطأ بنزول الجنين ميتا فانه يحلف يمينا واحدة ويأخذ دية ذلك
ويقتص في الجراح العمد اذ لا قسامة في الجراح وبعبد او على جرح
العمد او اما خطأ فان كان فيه شيء مقدر فيعطيه ذلك المقدر به وان لم
يكن فيه شيء مقدر فان تم على شيء فيعطيه حكومة والا فلا شيء فيه وفيه
وعلى قتل كافر ان خطأ ان كان القاتل كافرا او عمدا او خطأ ان كان القا
تل مسلما وقوله او بعبد ان عمدا او خطأ كان القاتل حرا او رقيقا
لكن ان كان القاتل للعبد عمدا رقيقا فيخير سيده بين اسلامه وفدائه وقوله
او جنين ان عمدا او خطأ استهل ام لا لكن ان استهل فعليه الدية بقسامة
قوله حلف واحدة واخذ الدية مثله في الخطأ في الجميع واقتص في جرح
العمد كما مر اعني المستحسنات والمراد بالدية اللغوية اي المال المودى
فيشمل الدية في الجرح والقيمة في الرقيق والغرة او الدية في الجنين ان استهل
وان نكل برئ الجارح ان حلف والا حبس يعني ان المدعى لذلك
اذا نكل عن اليمين مع شاهده فان الجارح ومن معه وهو المدعى عليه بقتل
الكافر او العبد او الجنين يحلف يمينا واحدة ويبرأ فان لم يحلف حبس

المدعى عليه بأن نكل عن اليمين في العمد المتعذر منه فإنه يغرم ما وجب عليه فإن عفي
جرح العمد فإنه يحبس فإن طال حبسه عوقب وأطلق إلا أن يكون متمردا فإنه يخلد
في الحبس **فقوله** ولا حبس خاص بجرح العمد وما عداه يغرم ما وجب
عليه **ولو قالت دمي وجنيني عند فلان ففيهما القسامة ولا شيء في الجنين ولو
استهل** يعني أن الجنين كالجرح لا قسامة فيه فلهذا إذا قالت امرأة دمي وجنيني
عند فلان وماتت ففيها القسامة لأن قولها لوث ولأنها نفس والجنين لا شيء فيه لأنه
كالجرح لا يثبت باللوث فلا قسامة ولو استهل صارخا ثم مات لأنها لو قالت فلان
قتلني وقتل فلانا معي لم يكن في فلان قسامة **وأما** لو ثبت موتها
وخروج جنينها ميتا ببينة أو عدلين لكان فيه القسامة لأنها نفس ويحلف
ولي الجنين واحدا ويستحق ديته لأنه كالجرح ولو استهل ففيه القسامة أيضا

باب ذكر فيه البغي وما يتعلق به

وبغى الرجل على الرجل استطال **وقال ابن العربي** هو الطلب
إلا أنه مقصور على طلب خاص وهو أن يبغي على ما لا ينبغي أن يبتغى **وشرعا**
قال ابن عرفة هو الامتناع من طاعة من ثبتت إمامته في غير معصية بمغالبة ولو
تأولا **و**خرج بقوله من ثبتت من لم تنعقد له إمامة **و**قوله في غير معصية أهل
عدل أو متغلب بأنه يمتنع **و**قوله في غير معصية يقتضي أن من خرج عن طاعته
في مكروه يكون باغيا وهو الموافق لما ذكره في باب الاستسقاء من أنه تجب طاعة
الإمام في غير معصية **واختار** القرطبي خلاف ذلك وأنه لا تجب طاعته
في المكروه ولا في غيره حتى المباح فتجب طاعته فيه **وقد** عرف المؤلف
الفرقة الباغية المستلزمة لتعريف البغي بقوله **الباغية فرقة خالفت**

الإمام لمنع حق أو لخلعه فللإمام العدل قتالهم **يعني** أن الباغية هي
فرقة من المسلمين خالفت الإمام الأعظم أو نائبه لمنع حق وجب لله تعالى أو للعباد
أو لخلع الإمام من منصبه فللإمام العدل قتالهم بعد أن يدعوهم إلى الدخول في طاعة الإمام
ويردوا ما غصبوا من جماعة المسلمين قال سحنون روى ابن القاسم عن مالك أن كان الإمام مثل عمر بن
عبد العزيز وجب على الناس الذب عنه والقتال معه وأما غيره فلا دعه وما يراد
منه ينتقم الله من الظالم بظالم ثم ينتقم من كليهما **وعبر المؤلف** بفرقة جريا
على الغالب وقد يكون الباغي واحدا ولا بد أن يكون الخروج مغالبة فمن خرج عن الإمام
لا على سبيل المغالبة فلا يكون من البغاة **و**اشترط بعض أن المراد بالمغالبة إظهار
القهر وإن لم يقاتل **و**قيل المراد بها المقاتلة **وقوله** فللعدل [illegible]
بمعنى على أن جعل العدل فيه القتال لا غيره لاحتمال أن يكون سبب خروجهم عليه فسقه
وجوره ولكن لا يجوز الخروج عليه **وإن تأولوا** راجع لقوله الباغية فرقة خالفت
الإمام أي **و**لقوله فللإمام العدل قتالهم **و**أشار بقوله **كالكفار** إلى أنهم
لا يقاتلون حتى يدعوا **و**أشار أيضا إلى أنه ينصب عليهم العرادات والمجانيق
خلافا لابن بشير **ولا يسترقوا ولا يحرق شجرهم ولا ترفع رؤوسهم بأرماح ولا يدعوهم
بمال** **يعني** أن البغاة إذا ظفر بهم فإنا لا نسترقهم لأنهم أحرار
مسلمون وكذلك لا يجوز للإمام أو نائبه أن يحرق شجرهم ولا يرفع رؤوسهم على الرماح
عند الظفر عليهم لأن ذلك مثلة وهي حرام ولا من بلد إلى أخرى ولا إلى الوالي
ولا في محلهم وتقدم في قتال الكفار المنع من رفع رؤوسهم إلى بلد أو وال لا في محل
محلهم ولا يستعين في قتال البغاة من قتال الكفار ولا يجوز للإمام العدل أن يبتدئ
[illegible] حتى ينظروا في أمورهم **فقوله**
ولا يدعوهم بفتح الدال المهملة أي لا يقاتلهم ومن معه **واستعين بمالهم عليهم**

أن اختبي لهم دون غيرهم **يعني** أن الإمام أو غيره إذا احتاج إلى قتال البغاة
كالسلاح والكراع أي الخيل ومثل الشبه ذلك من آلات الحرب فإنه يجوز له أن يستعين
به على قتالهم ثم إذا استغنى عنه رده إليهم كما يرد غير ما يستعان به من
أموالهم لأنهم مسلمون فلم يزل على ملكهم **فإن قيل** الرد واجب للأخذ
وهو منتفي فلم الرد المذكور إليهم بقوله دون غيرهم **فالجواب** أنه لما قرر عليهم
أن المال كأنه ملك للإمام فلا يتوهم إلا بأمره **وإن أمنوا لم يتبع منهزمهم ولم يذفف
على جريحهم** **يعني** أنه إذا أمنا بغيهم فإنا لا نتبع منهزمهم ولا يذفف أي يجهز
على جريحهم ويذفف بالذال المعجمة والمهملة **و**مفهوم الشرط أنه إن لم يؤمن فيتبع
منهزمهم ويذفف على جريحهم **وكره للرجل قتل أبيه ووارثه** **يعني** أنه يجوز
للإنسان أن يقتل أباه في حال قتال البغاة وبه كذلك يكره له القتل مبارزة
أو غيرها ولا فرق بين الأب المسلم والكافر في الكراهة والأخ من باب أولى ولا يكره
له قتل أخيه ولا جده كالابن وكالإرث **ولم يضمن متأول أتلف نفسا أو مالا**
يعني أن الباغي إذا كان متأولا وأتلف في حال قتاله نفسا أو مالا ثم
تاب ورجع فإنه لا يضمن شيئا من ذلك ولو كان مليا لأنه متأول وأما إن لم يتلفه
فإنه يرد إلى مالكه **ومضى حكم قاضيه وحد أقامه ورد ذمي معه لذمته
ولحق المعاند النفس والمال والذمي معه ناقض** الضمير في قاضيه يرجع
للباغي المتأول **والمعنى** أن الباغي المتأول إذا أقام قاضيا
يحكم بشيء فإنه يمضي ولا فرق في ذلك بين الحكم التام وبين ما يحتاج إلى إتمام ويكمله
من ولي بعده من غير قضاة البغي وكذلك إذا أقام قاضيه حدا من الحدود فإنه
يمضي للضرورة ولشبهة التأويل ولئلا يزهد الناس في الولايات فتضيع الحقوق
وظاهره مفهوم الحكم بل الثبوت ونحوه كالحكم ومثله إذا كان صوابا وإلا فلا يمضي كما أنه

يعني

ليس بحكم **و**إنما انتقض على الجواز أما كان ذلك داخلا في عموم الحكم لعطفه **فإن قيل**
إذا كان الحكم صوابا فلا يتوهم عدم إمضائه حتى ينص عليه **فالجواب** أنه لما خرج عن
طاعة الإمام ربما يتوهم عدم الاعتداد بما حكم به خصوصا في الزكاة والحدود إذ هي من متعلقات
الإمام وإذا استعان المتأول بذمي فإنه يرد إلى ذمته من غير غرم على الذمي بما أتلف
من نفس أو مال ويوضع عن الذمي ما وضع عن المتأول وأما الباغي إذا كان قتاله
على وجه العناد والعصبية من غير تأويل فإنه يغرم ما أتلف من نفس أو مال وهو
وجرح فيقتص منه ويرد المال سواء كان قائما أو فائتا وقتال الذمي مع المعاند
للإمام نقض لعهده يوجب استحلاله حيث خرجوا طائعين **والمرأة المقاتلة
كالرجل** **يعني** أن المرأة المقاتلة مع أهل البغي حكمها حكم الرجل فإن كانت متأولة
فإنها لا تضمن ما أتلفته من نفس ومال وإن كانت معاندة فإنها تضمن ذلك مثلا
قال ابن شاس إذا قاتلن مع الرجال بالسلاح فلأهل العدل قتالهن
في القتال وإن لم يكن قتالهن إلا بالتحريض ورمي الحجارة فلا يقتلن ولو أسرن وقد
كن يقاتلن قتال الرجال لم يقتلن إلا أن يكن قد قتلن **قال أبو محمد**
يريد في غير أهل البغي وجاء في الجهاد كلام ابن شاس أن المرأة تقتل في حال قتالها بالسلاح ولا تقتل
في حال مقاتلتها بالحجارة ونحوها وأما بعد أسرها فلا تقتل ولو قاتلت بالسلاح ومحله
حيث لم تقتل أحدا وإلا فتقتل ولو بعد الأسر وسواء كان قتالها بالسلاح أو بالحجارة ومثل
ذلك في غير المتأولة وأما الرجل فيقتل في حال قتاله سواء قاتل بالسلاح أو بغيره وكذا
بعد أسره ونحوه في باب الجهاد والمرأة الأولى إذا قاتلت بالسلاح ولم تقتل أحدا فإنها
تقتل ولو بعد الأسر وإلا إن قاتلت بالحجارة فحكمها في الحالين واحد

باب

ذكر فيه الردة والسب وأحكامهما وما يتعلق بذلك **قال الجوهري** الردة
بالكسر مصدر قولك رده ردا وردة والردة الاسم والارتداد والردة امتلاء الضرع من اللبن

والارتداد الرجوع ومنه المرتد وقال القرافي حقيقة الردة عبارة
عن قطع الاسلام من مكلف وفي غير البالغ خلاف وقال ابن عرفة الردة
كفر بعد اسلام تقرر بالنطق بالشهادتين مع التزام احكامهما وعرفها المؤلف بقوله
الردة كفر المسلم اي المتقرر اسلامه فيشمل البالغ وغيره على خلاف فيه ولا يتقرر الاسلام
الا بالنطق بالشهادتين والتزام احكامهما واحترز به مما لو نطق بالشهادتين ثم رجع
قبل ان يوقف على الدعائم فانه يؤدب فقط قاله ابن عرفة واحترز بقوله المسلم مما اذا خرج
غيره عن ملته الى اخرى كيهودي يتنصر او عكسه فلا يكون ردة ويقر على ذلك كما يأتي
ايضا وعدل المؤلف عن قوله كفر المومن الى قوله كفر المسلم وان كان الكفر انما
يقابل بالايمان لكون النظر هنا مقصورا على احكام الدنيا التي ينظر فيها الحكام
ولا قدرة للبشر على معرفة ايمان بعضهم بعضا انما يعرفون اسلام بعضهم بعضا
ويسرا احتيج الى الكلام على الامور التي يعرف بها كفر المسلم فقال بصريح او لفظ
يقتضيه او فعل يتضمنه مثال الصريح كقوله عزير ابن الله ومثال
اللفظ المقتضي للكفر ان يجحد ما علم من الدين بالضرورة كوجوب الصلاة ولو جزءا منها
وكذلك اذا قال الله جسم متحيز تعالى الله عن ذلك ومثال الفعل المتضمن
للكفر لبس الزنار وما اشبه ذلك وقوله كالقاء مصحف بقذر
وشد زنار مثال للفعل الذي يتضمن الكفر ومثل المصحف كتب الحديث اذا القاها
بقذر او حرقها استخفافا واما حرقها لكونها ضعيفا او موضوعا فلا وفي كلام ز
واما القاء كتب الفقه في القذر فليس فيه الا الادب ومثل المصحف الاسماء والحرف منه
والمراد بالقذر ما يستقذر ولو طاهرا كالبصاق لا خصوص العذرة وكذا
لا يكون مرتدا بشد الزنار في وسطه لان مجرد فعل نقيض الكفر والزنار بضم
الزاي وتشديد معلوم على ملتهم زي النصارى ولا بد ان ينضم لذلك المشي الى الكنيسة

ونحوه

ونحوه وضربا بطنها اذا فعله في بلاد المسلمين وسحر هو من اصابع للعبد الذي يعتقد
يقتضيه والفعل الذي يتضمنه والمشهور ان تعلم السحر كفر وان لم يعمل به قال الا
مالك قال ابن عبد السلام وقد استصعب بعض الشيوخ كلام الامام
وحكاه الطرطوشي عن قدماء الاصحاب واستشكل قول مالك ان تعلمه كفر
وتعليمه وفسر ابن العربي السحر بقوله هو كلام مؤلف يعظم فيه غير الله
وينسب اليه المقادير والكائنات هكذا قال في ضيح واذا حكم بكفره فان كان متجاهرا
به فانه يقتل الا ان يتوب وقال الدميري وان كان يخفيه فحكمه حكم الزنديق يقتل
بلا استتابة كما يأتي وقول بقدم العالم او بقائه يعني ان من قال
ان العالم وهو ما سوى الله قديم فقد كفر لانه يؤدي الى ان صانع العالم غير الله
وكذلك اذا قال ببقائه والمراد بالقدم الزماني لا الذاتي وكذلك اذا شك في
القدم او البقاء للعالم فقوله او شك في ذلك معطوف على صريح اي انه
يدل على الشك في ذلك او حصل في اعتقاده الشك في ذلك اي في قدم العالم
او بقائه بوجود اخلل في قوله او لفظ يقتضيه او فعل يتضمنه وهذا ينزع
قول الشارح من السير للامور الثلاثة يعني قول المؤلف بصريح او لفظ يتضمنه
او فعل يتضمنه وعليه فالحد الذي ذكره ليس بجامع لخروج هذا النوع منه وقوله
او شك ومحوه يكون بعد العلم بناء على انه يعذر في موجبات الكفر بالجهل وقد
صرح ابو الحسن على الرسالة انه لا يعذر بالجهل او بتناسخ الارواح او بقوله في
كل جنس نذير يعني ان القول بتناسخ الارواح كفر ومعناه ان كانت
الروح من مطيع فبعد موته تنتقل الى شكل اخر جميلا او اعلا وان كانت من عاص
فانها تنتقل الى شكل اخر قبيحا او ادنى كجمل او كلب او نحوهما ومنكر الجنة
والنار وهو تكذيب للشريعة وكذلك من اعتقد ان في كل جنس من اجناس الحيوان

نبوت

من القردة والدود ونحوهما من براءة نبيا فانه يكفر لانه يؤدي الى ان جميع الحيوانات تكون
مكلفة ومنها الخنازير لاجماع وان توصف انبياء مثل هذه الاوصاف بمقتضى صفاتهم الذميمة
الذميمة وفيه من الازدراء على هذا المنصب المنيف ما فيه مع اجماع المسلمين على خلا[ف]
ـه وتكذيب قائله (و) المراد بالامة في قوله تعالى وان من امة الا خلا فيها نذير المكلفون
(و) ما تقدم من التعليل يقتضي القتل بلا استتابة لا ان يقال اي لازم المذهب ليس
بمذهب او ادعى شريكا مع نبوته عليه الصلاة والسلام او بمحاربة نبي او جواز
اكتساب النبوءة او ادعى انه يصعد للسماء او يعانق الحور او استحل كالشرب
يعني ادعى او استحل من الذي شخصا كان ثم يكاد مع نبينا عليه الصلا
ة والسلام وانه كان يوحى اليهما معا فانه يكون مرتدا او كفر انتساب الانبياء المتعدد
ين كنوح وابراهيم عليهما السلام (و) كذا من جوز القول بمحاربة الانبياء لان محاربتهم
محاربة لله ومن حارب الله فقد كفر وكذلك من قال ان النبوءة مكتسبة وهو البلوغ
بصفاء القلب الى مرتبتها لان ذلك يؤدي الى تجويز ما لا يجوز بعد الانبياء وكذلك من ادعى
انه يصعد الى السماء او يعانق الحور (و) كذلك من يقول انه يدخل الجنة ويأكل من ثمارها
(و) كذلك من اعتقد بقلبه اي شرب الخمر والزنا وما اشبه ذلك من كل محرم مجمع عليه
معلوم من الدين بالضرورة حلاله ولو قال او جحد حكما علم من الدين بالضرورة كالحج
احسن اذ مثله ما اذا جحد ما علم من الدين ضرورة كاباحة اكل العنب ويخرج ما علم
ضرورة وليس بحكم ولا ينقض حكما ولا تكذيب قرآن كانكار وجود بغداد وابي بكر وعمر
وغزوة تبوك بخلاف انكار مكة وانكار غزوة بدر وحنين وانظر انكار وجود بيت
المقدس (لا) باماتك الله كافرا على الاصح يعني اي من دعا على شخص
من المسلمين بان قال له اماتك الله على الكفر فانه لا يكون كافرا على الاصح العو
في لانه لا يريد ارادة التغليظ عليه في الشتم وارادة الكفر له معصية له (و) بعبار[ة]

لا باماتك الله كافرا فانه يغيظه او ليغيظه لانه وان قال ليغيظه ما مقصو
ده الا الدعاء (و) فصلت الشهادة عليه يعني ان من شهد بكفر شخص فانه
لا بد ان يبين الوجه الذي كفر به اذ يجب على الشاهد ان يقول كفر بالشيء الفلاني وبـ
ـينه ولا يجمله (و) استتيب ثلاثة ايام بلا جوع وعطش ومعاقبة وان لم يتب
فان تاب والا قتل يعني ان المرتد اسلاما طوعا او ظاهرا ان يجب على
الامام او على نائبه ان يستتيبه ثلاثة ايام بلا جوع وبلا عطش وبلا معاقبة
وان لم يتب قتل بغروب الشمس من اليوم الثالث (و) لا فرق بين الحر والعبد والذكر والانثى
ويطعم من ماله زمن ردته واما ولده وعياله فانه لا ينفق عليهم من ماله في
زمن ردته لانه معسر بسبب الردة قوله وان لم يتب مبالغة في قو[له]
بلا جوع وعطش ومعاقبة ولا يصح ان يكون في قوله مبالغة في قوله وان
واستتيب ثلاثة ايام لانه يقتضي اي يطلب منه التوبة ولو تاب لان المعنى
حينئذ واستتيب ثلاثة ايام سواء تاب ام لا لان يجعل في قوله وان لم يتب على معنى انه قال
لم انه يصح جعل المبالغة في قوله واستتيب ثلاثة ايام ولا يحسب اليوم الاول ثم
ان الثلاثة تحسب من يوم ثبوت الكفر عليه لا من يوم الكفر ولا من يوم الرفع فسائر
الشيخ كريم الدين نقل وهو مقتضى القواعد وعلى هذا لا يحسب اليوم الذي
وقع فيه الثبوت لما تقرر ان الايام هنا لا تلفق وانما كانت الاستتابة ثلاثة
ايام لان الله تعالى اخر قوم صالح ذلك القدر وكونها ثلاثة واجب فلو حكم الامام بقتله
قبل الثلاثة الايام مضى لانه حكم بمختلف فيه (و) استبرئت بحيضة يعني
ان المرأة اذا ارتدت وكانت متزوجة او مطلقة طلاقا رجعيا فلا تقتل حتى تستبرأ
بحيضة واحدة وما زاد على الحيضة بالنسبة الى الحرة فانه تعبد لا احتياج اليه واما
اذا ارتدت وهي مرضع فانها لا تقتل حتى يوجد من يرضع ولدها ويقبل غير امه

فسد الزائد الغايب وقال العبد للصبي والاقعد تفسير ان العبد المسلم
اذا ارتد فان ماله يكون لسيده بمجرد ارتداده ياخذه بالملك لا بالارث وتلميذ ان الرا
مد اذا رجع فماله له اذا تاب عتق مولده وان تاب فماله له وان كان المرتد حرا وقتله
او قتل على ردته فان ماله يكون فيئا محله بيت المال فيمن لم توبته منه شيء ولهم
ولو كان له ورثة كفار وهذا مرة ولو ارتد نوع من حيد وقيل وهو كذلك عن ابي الحسن
فيما اذا قتل قال بعض وينبغي ان الموت في زمن الاستتابة كذلك واذا
ثم مريد المرتد في حال ردته فانه يرد من يستحقه من اقاربه وهو اليه واذا اسلم
لا يستحق له وبقي ولده مسلما تفسير ان المرتد اذا قتل على ردته فان
ولده الصغير يبقى على الاسلام ولا يتبع اباه في ردته لان التبعية للاب انما تكون في دين
يقر عليه وبعبارة وبقي ولده مسلما ان حكم باسلامه صغيرا كان او كبيرا ومن
قبل الردة او بعدها على المذهب وقوله كان زنى التنشيه فيما قبله اي كما اذا زنا
ولد المرتد في حال عقله حتى بلغ فانه يحكم باسلامه فاذا ارتد بعد بلوغه اجري عليه حكم
المرتد واخذ منه ما جناه عمدا على عبد او ذمي من كل مسلم ثم هرب لدار الحرب الا حد الحرابة
اي فالمرتد بعد يعلم ان الاستغناء منقطع والمعنى ان المرتد اذا جنى
عمدا على ذمي او على عبد عمدا او خطأ بعد ردته او قبله فانه يؤخذ منه ما له فيه
العمد بين الذمي واما لو جنى عمدا على حر مسلم فانه لا يؤخذ منه شيء لذلك من ماله
لانه حق القود وهو يسقط بالقتل ردته كما اذا هرب المرتد لدار الحرب وقد كان قتل حرا
مسلما فانه لا يؤخذ من ماله شيء لذلك واذا رجع فقتل القود ان لم يسلم وللقتل ان اسلم
واذا غزى المرتد فحط في بلاد الاسلام ثم هرب الى بلد الحرب ثم اسر بعد ذلك فان حد الغزو
وهو المراد بالحرابة لا يسقط عنه لانه حق المغزو من الغرم والقتال فهو في بلاد
الحرب ثم اسر بعد ذلك فان حد الحرابة يسقط عنه وان رجع الى دار الاسلام

فلا

فلا مفهوم لقوله عمدا وانما ذكر العمد لاجل الذمي لان خطأه في بيت المال
كالمسلم والخطأ على بيت المال كاخذه جناية عليه يعني ان جناية المرتد
خطأ على الذمي وعلى الحر المسلم على بيت المال لان بيت المال ياخذ ارث الجناية
عليه من جنى فكما ياخذ عليه ياخذ ماله فعليه ما عليه له ماله واما على العبد
سواء كان عمدا او خطأ فعليه قال المرتد وان تاب فماله له يعني ان المرتد
اذا تاب ورجع للاسلام فان ماله يرجع له على المشهور وظاهره ولو حجر الان الخ
لعج ان المرتد يكون بنفس الارتداد محجورا عليه فلا ينزع منه المال وقيل كان او حجر
كما يؤخذ من كلام الشيخ في موضعه واخذ منه ما جنى وقدر كالمسلم فيهما ضمير
التفسير يرجع للعمد والخطأ والمعنى ان المرتد اذا جنى في حال ردته جناية
من عمد او خطأ فانه يقدر فيهما بعد توبته كالمسلم فان كانت الجناية عمدا
على مسلم كان عليه القود وان كانت خطأ كانت الدية على عاقلته وان كانت على
ذمي ففي ماله عمدا او خطأ وهذا من جنايته على العبد والذمي والحر المسلم عمدا
او خطأ فيما اذا مات على ردته واما لو جني عليه في حال ردته فلا يقدر مسلما بل
مرتدا فعليه ثلث خمس دية المسلم وبعبارة الخ الضمير في فيهما يرجع
للعمد والخطأ الظاهر يؤخذ منه كالظاهر يؤخذ عليه في حال ردته وقوله الشيخ
ويحتمل الظاهر يؤخذ منه او عليه فيه نظر وقتل المستسر بلا استتابة الا ان
يجي تائبا المستسر هو الزنديق المستتر بالنفاق يعني ان المستسر
يقتل ولا تقبل توبته اذا ظهر عليه قبل توبته اعتبارا وسواء كان مستسرا بكفر
او سحر فلو جاء ابتداء تائبا قبل الظهور عليه فان توبته تقبل وقوله بلا
استتابة اي بلا قبول توبته لا بلا طلب توبته والشيء يحتمله للطلب وماله لوارثه
يعني ان المستسر اذا قتل فان ماله يكون لوارثه ان مات قبل الاطلاع

وكذا لو علم ان تاب وسواء كانت توبته قبل الاطلاع او بعده وان كانت توبته
بعد الاطلاع عليه لا تنفعه توبته فتأمله وينبغي ان يكون مثله ما اذا ذكر ما
شهدت عليه به البينة من الزندقة وقبل عزمه على الاسلام وقال اسلمت عن غيره أم كفر
كان توقفا وصلى واعادة ما امر به المشهور ان من اسلم من الكفار ثم ارتد
وقال انما كان اسلامه لاجل عذر صدق او طمع عذره يقر بينته فانه يقبل منه ويضرب
فيما اذا لم يقم على الاسلام بعد ما ذهب الخوف عنه واما ان لم يظهر عذره فهو
من تركها اذا نوظر وعلى اهل النار يجب رد من المسلمين فلما امن الظهر الكفر وقال
انما فعلت ذلك لاحصن نفسي ومالي بالاسلام فانه يقبل منه ذلك اذ
اشبه ما قال وهو على خلقه بغير ما ظهر خلقه ابدا وفيه نوع تكرار مع ما
في باب الصلاة يمنع فوائده ويطلبه بالمقيد ابن نبادة كاعرابي وادب من تشهد
ولم يقفها على الدعائم يعني ان الكافر الذي اتى بالشهادتين ثم
ارتد والحال انه لم يوقف على دعائم الاسلام يلتزم اركان الاسلام فانه لا يقتل
وانما عليه الادب فقط قال الناصر اللقاني
وانما كان التزام الدعائم شرطا لان الايمان هو التصديق للرسول عليه السلام
بما علم مجيئه به ضرورة وما علم مجيئه به ضرورة اقوال الاسلام واعمال الجسد
عليها فمن لم يلتزم فهو لم يصدق بما علم ضرورة واعلمنا ومثل الغرور لا يلزمه
الا ان ظاهر كلام اللخمي وغيره انه يكفي الايمان بها اجمالا بان يصدق ان محمدا رسول
الله صلى الله عليه وسلم والتصديق بالرسالة تصديق بما جاء به اجمالا وان
ذكر المنطقي انه لا يروي التصديق به تفصيلا فتامله تنبيه
في الادب فوائد كتابه ذم ان لم يدخل ضررا على مسلم يعني ان اسلام
الذمي يؤدب اذا سب المسلمين ولم يدخل ضررا بسبه واما اذا ادخل عليهم ضررا

يسعى

بسعيه فانه يقتل لنقض عهده ولا يقبل منه الا الاسلام كمن سب النبي صلى الله عليه وسلم
وهذا مع انه ضرر كان قال الباجي فان سب اهل دينه فانه يؤدب
الا ان يقتل احدا منهم فانه يقتل به وبعبارة وينبغي انه اذا ادخل ضررا على
مسلم ان يجري فيه على حكم من نقض عهده فيخير الامام فيه بين القتل والاسترقاق
او ضرب الجزية لانه بنقض فعله الا ان يسلم كما نقله الشيخ عن الباجي واسقطت
صلاة وصياما وزكاة وحجا تقدم يعني ان المكلف اذا مرق في العبا
دات فعل رده من صلاة او صيام او زكاة ثم تاب ورجع للاسلام فانه لا يؤمر
بقضاء ذلك ونسقط عنه لان الاسلام يجب ما قبله وظاهره كالاخبار الاصلي يسلم
الا ولم يحج ما فعله قبل الردة من الحج بل عليه بعد الاسلام وبعبارة
واسقطت صلاة وصياما وزكاة فعلت ام لا الا انها ان لم تفعل اسقطت الردة
قضاءها وان فعلت اسقطت ثوابها وقوله وحجا تقدم منه فعل
قطعا وعليه قضاؤه لا ان قيد بان فعلت الصوم والزكاة عنه وصلى الحج لسبب
وينبغي ان تقييد مثل الامور بما اذا لم يقصد بالردة اسقاطها والا تسقط
معاملة له بنقيض قصده وقد نقله الشيخ عن ابن عرفة في الاقضاء فو
ومجالي بخلاف منعهم وترتيبه واستيلاد المتقدم ولا يسقط واقاويل ان الو
في كتابه ونذرا او يمينا بالله او بعتق او ظهار يعني ان التوبة تسقط
عن المرتد مثل الامور سواء حنث فيها ام لا كان العتق معينا ام لا والتفصيل فيه
واحصانا ووصية يعني ان التوبة من الردة تسقط الاحصان الحاصل في
حين ونبطل الاحصان اذا اسلما ومن زنا منهما بعد رجوعه للاسلام لم يرجم
حتى يتزوج واذا اوصى بوصايا ثم ارتد ثم رجع الى الاسلام فان توبته تسقط
ما اوصى به قال فيها اذا قتل على ردته عتقت ام ولده ومدبره من راس المال

وعتق موته من الثلث وبطلت الوصايا له وسواء قتل على ردته او مات او تاب
واما الوارث الواجب فيبعض لانتقال الا على قول سحنون انه يجبر عليه بتعيين الارتداد
لا طلاقا وردة محلل بخلاف ردة المراة يعني ان التوبة من الردة لا تسقط
الطلاق الذي صدر منه قبل ردته فاذا طلقها ثلاثا ثم ارتد ثم رجع
للاسلام فانها لا تحل له حتى تنكح زوجا غيره فلو تزوجت بغيره في زمن ردته
حلت له ومثل ما اذا لم يرتد اصلا فان ارتد ابتداء ثم رجع للاسلام فانه يجوز له
ان يتزوجها قبل زوج لان الطلاق من تعلق بالردة وكذلك اذا ارتد المحلل
للمبتوتة ثم رجع للاسلام او لم يرجع فان تحليله للمراة لا يسقط لان الشرع
في غيره ومن المراة المحللة فيحل لمطلقها او لا بخلاف المراة اذا طلقها زوجها
ثلاثا ثم تزوجت بغيره وحلت للمطلق الاول ثم ارتدت ثم رجعت الى الاسلام فان
تحليلها يسقط بتوبتها ولا تحل للاول الا بعد زوج وكذا لو لم تتزوج بعد طلاق
الاول لانها ارتدت مبطلة لما في نفسها وهو نكاحها الذي احلها كما الطلاق
نكاحه الذي احصنها واقر كافر انتقل لكفر اخر يعني ان الكافر
اذا انتقل من كفر الى كفر اخر فانه لا يتعرض له ويقر على ذلك بناء على ان الكفر كله
ملة واحدة وحديث من بدل دينه فاقتلوه محمول على من يغير ملته من دين
الاسلام وهو الذي المعتبر شرعا ومفهوم كافر ان المسلم لا يقر اذا انتقل للكفر
ومفهوم الكفر انه لو انتقل للاسلام يقر وهو كذلك وحكم باسلام من لم يميز لصغر
او جنون باسلام ابيه فقط كان ميز يعني انه يحكم باسلام الولد الذي لم يميز
بسبب اسلام ابيه فقط وعدم تمييز الولد اما لاجل صغره او جنونه وقوله بالغا وغير
ذا اب كما يحكم باسلام الولد بسبب اسلامه على المشهور وكذلك يحكم باسلام الولد
بسبب اسلامه على المشهور وكذلك يحكم باسلام الولد المميز الذي لم يراهق بسببه

اللهم صل على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم تسليما

١١٧

بر امه بسبب اسلام ابيه فقط وكذا باسلامه استقلالا على ظاهر المذهب والراجح
لكن في هذه قولان وحكم له ويجبر بالقتل ان امتنع بعد البلوغ فقوله لم يميز اي
لم يميز الثواب من العقاب والقربة من المعصية الا المراهق والمتروك لها
فلا يجبر بقتل ان امتنع ووقف ارثه مستثنى من قوله وحكم باسلام
من لم يميز والمعنى انه لا يحكم باسلام المراهق تبعا لاسلام ابيه وكذلك من
اسلم ابوه وهو صغير وغفلنا عنه او ان بلغ سن المراهقة فانه لا يحكم باسلامه
فيه تبعا لاسلام ابيه واذا لم يحكم باسلام كل وامتنع من الاسلام فانه لا يجبر بالقتل
قال مالك في المدونة من اسلم وله ولد مراهق من ابناء ثلاثة عشر
سنة وشبه ذلك ثم مات الاب وقف ماله الى بلوغ الولد فان اسلم ورثه
والا لم يرثه وكان المال للمسلمين ولو اسلم الولد قبل احتلامه لم يحل اخذ ذلك حتى
يحتلم لان ذلك ليس باسلام الا ترى انه لو اسلم ثم رجع الى النصرانية اكره على
الاسلام ولا يقتل ولو قال الولد لا اسلم اذا بلغت انتظر الى ذلك ولابن يونس
ايقاف المال الى احتلامه فقوله الا المراهق من قارب الحلم ومن المقارب ثم
لانه قارب البلوغ وهو فلا يجبر بقتل ان امتنع مفرع على ما قبله كما امر وهم
منه انه يجبر بغير القتل كالتهديد والضرب وهو كذلك وباسلام سابيه ان لم يكن
معه ابوه عطف على قوله باسلام ابيه وهو على في صغار المجوس والكتابيين
في رواية ابن نافع عن مالك واما على رواية ابن القاسم عن مالك فانه لا يجبر ولا
منهما كما مر في باب الجنائز من ان الصغير الكافر لا يغسل ولا يصلى عليه وهو
نوى به سابيه الاسلام والمعنى ان الذي لا يميز لاجل صغره او لاجل جنونه
وان كان بالغا يحكم تبعا للاسلام سابيه المسلم ان لم يكن معه ابوه فان كان معه
في ملك واحد فلا يكون تبعا له والمتنصر من كاسير على الطوع ان لم يثبت

اكراهه

اكراهه يعني اى الاسير ومن دخل الى بلاد الحرب لتجارة او غيرها اذا تنصر
فانه يحمل على انه فعل ذلك طوعا فيحكم بردته لان افعال المكلفين تحمل على الطوع
حتى يتحقق خلافه فقوله على الطوع عند الجهل وقوله ان لم يثبت اكراهه معطوف
ع قوله عند الجهل فلا يغني عنه فهو قيد على الطوع وان سب نبيا او ملكا او عرض
او لعنه او عابه او قذفه او استخف بحقه او غير صفته او الحق به نقصا
وان في بدنه او خصلته او غض من مرتبته او وفور علمه او زهده او اضاف
له ما لا يجوز عليه او نسب اليه ما لا يليق بمنصبه على طريق الذم او قيل
له بحق رسول الله فلعن وقال اردت العقرب قتل ولم يستتب حدا الا ان يسلم
الكافر يعني ان من سب نبيا متفقا على نبوته مجمعا عليها او نحوه مما
في معناه او سب ملكا كذلك او ذكر لفظة من الالفاظ التي ذكرها المؤلف فانه
يقتل ولا تقبل توبته لانه كفر بسببه كفر الزنديق ويقتل حدا لا كفرا ان قتل بعد
توبته لان قتله لاجل ازدرائه لا لاجل كفره ولا فرق فيما يوجب القتل بين
الصريح والتعريض بان يقول قولا فيه تخصيص ومفهوم يدل خلافه ايجابا او سلبا
كقوله في القذف اما انا فلست بزان والتلويح كالاشارة التعبيرية في
الكلام ككثير الرماد المنتقل منه لكثرة الطبخ ثم لكثرة الضيوف ومنه للكرم
والرمز هو الاشارة للشيء خفيا كعريض القفا اشارة للبلادة وكذلك يقتل من
لعن نبيا او ملكا بصيغة الفعل او غيرها او تمنى مضرته او عابه اي نسبه
للعيب وهو خلاف المستحسن عقلا او شرعا او عرفا في خلق او دين او قذفه
بان نسبه للزنى او نفاه عن ابيه او استخف بحقه كان قال لا التفت لنهي النبي عن الفعل
لا ابالي بنهيه ونحوه او غير صفته ككونه كان اسود او قصيرا او نحو ذلك وكذلك
يقتل من الحق بنبي او ملك نقصا وان ذكر ما يدل على نقصه ان لم يكن في بدنه بان

بان كان في دينه او في بدنه او خصلته اي شيمته وطبيعته التي طبع
عليها او غض اي نقص من مرتبته او من وفور علمه او زهده او اضاف له ما لا يجوز
عليه كعدم التبليغ او نسب اليه ما لا يليق بمنصبه على طريق الذم كما اذا انتفى
عنه الزهد وقال ليس بزكي او محاه او بصر بحازن بانه وصف بغير صفته المعلومة
نفي له وتكذيب به ومما ذكره اجماع من العلماء وائمة الدين والفتوى من لدن
الصحابة الى هلم جرا وكذلك يقتل من قيل له بحق رسول الله صلى الله عليه وسلم فلعن
وقال اردت برسول الله العقرب لانها مرسلة الى من تلدغه ولا يقبل منه التاويل
فقوله قتل جواب الشرط في قوله وان سب ولا فرق فيما يوجب القتل
بين ان يصدر من مسلم او كافر حيث سبه بغير ما به كفر كما سيذكر في الكلام يقتل
الا ان يسلم فان اسلم فلا يقتل لان الاسلام يجب ما قبله والفرق بين توبة الكافر انما
تقبل وتوبة المؤمن لا تقبل ان قتل المسلم حد وهو زنديق لا تعرف توبته بخلاف
الكافر ان كان على كفره فيعتبر اسلامه ولا يجعل سبه من جملة كفره لانا لم نعطهم العهد
على ذلك ولا على قتلنا واخذ اموالنا ولو قتل احدنا قتلناه به وان كان من دينه
استحلاله وان ظهر انه لم يرد ذمه لجهل او سكر او تهور مبالغة في القتل
من المبالغة في القتل والمعنى اي الساب يقتل ولو ظهر انه لم يرد ذم النبي
صلى الله عليه وسلم لاجل جهله او لاجل سكره او لاجل تهوره في الكلام وهو كثرته من غير ضبط اذ
لا يعذر بالجهل احد في الكفر لجماهير ولا بدعوى زلل اللسان وفيما قاله لا صلى الله
عليه [illegible] صلى عليهم واياهم او قال الانبياء يتهمون جوابا تتمم او جميع
البشر يلحقهم النقص حتى النبي صلى الله عليه وسلم فهو كان يعني ان
كل فرع من هذه الفروع الثلاثة فيه قولان الاول اذا قال لا صلى الله على النبي
فقال له احد والا صلى الله عليه من صلى عليه فقيل لا يقتل لانه انما شتم الناس

اللهم صل على سيدنا محمد وآله وصحبه وسلم

وقيل يقتل بلا استتابة لانه انما شتم الملائكة الذين يصلون على النبي عليه السلام
وعليهم اذ قاله في حالة الغضب والاقتل بلا خلاف وكذلك لو قال لا صلى الله عليه
ابناء اذا قال شخص لآخر لا تتهمني مستعجما فقال له الانبياء يتهمون فكيف انت
فقيل يقتل بلا استتابة لبشاعة اللفظ وقيل لا يقتل لاحتمال ان يكون اخبر عمن اتهمه
من الكفار لكن يعاقب وينكل لسفهه او قال شخص جميع البشر يلحقهم النقص
حتى النبي عليه السلام فقيل يقتل بلا استتابة وقيل يعزر فقط وهو كالاول فلذا
في جوابه القولين المذكورين **واستتيب في هزم او اعلن بتكذيبه او تنبأ الا ان يسر**
على الاظهر لما فرغ من الكلام على المسائل التي توجب القتل بلا استتابة
اتبعها بمسائل اختلف فيها العلماء هل توجب القتل بالاستتابة او لا توجب
القتل وانما فيها العقوبة فقط **والمعنى** ان الانسان اذا قال
في حق النبي صلى الله عليه انه هزم وانه يكون بذلك مرتدا يستتاب ثلاثة
ايام بلا جوع وعطش فان تاب والا قتل والمؤلف تبع ابن المرابط وهو ضعيف
والصواب ما جزم به القرطبي من انه يقتل ولا تقبل توبته ومثله من قال جيوشه والمراد
بهم و هو قيدهم الا غاية ما هنالك ان بعض الاوقات فر وهذا قاله [illegible] وكذلك يستتاب من
اعلن بتكذيب النبي عليه السلام او ادعى انه نبي وانه يوحى اليه وامهلناه ثلاثة بعد
بتكذيبه بل اسر بذلك فانه زنديق يقتل بلا استتابة الا ان يجيء تائبا قبل الظهور
عليه وكذلك لو كان اعتقاد عدم النبوة من اصله فانه يقتل بلا استتابة على المختار
ابن رشد ان ظهر عليه فان جاء تائبا قبلت توبته **وقوله** الا ان يسر على الاظهر فالمراد
على قوله او تنبأ لكونه استظهار ابن رشد انما هو فيه وان الاسرار يستعقد في قوله
اعلن لان الذي اختاره ابن مرزوق في قوله تنبأ وفي قوله او اعلن بتكذيبه وفي قوله
او هزم القتل بالاستتابة لانه من السب والمراد بالاسرار ان يدعي النبوة سرا

واد

وادب اجتهادا في اد واشك للنبي صلى الله عليه وسلم او لو سبني ملك لسببته او يا ابن الف كلب
او عير بالفقر فقال تعيرني به والنبي قد رعى الغنم او قال لغضبان كانه وجه منكر او مالك **يعني**
ان من طلب شيئا يا اخي من شخص كما في قضية العشار فقال اشكو للنبي عليه السلام اي الى والشكا
للنبي عليه السلام وانه يؤدب باجتهاد الحاكم **واما** مسألة ابن عتاب التي افتى فيها بقتل
العشار فيما زادت على قول المؤلف فليس الكلام المؤلف فيها **وكذلك** يؤدب
اجتهادا من قال لو سبني ملك لسببته او نحو ذلك في القول لسببته لانه لم يجر منه السب وانما
علقه على امر لم يقع **وكذلك** يؤدب اجتهادا من قال لآخر يا ابن الف كلب او خنزير ولم يعد
يقصد شيئا من ذلك الانبياء او لا فعلم انه شتمهم **وكذلك** يؤدب اجتهادا من قال لآخر
ومن عيره بالفقر فقال تعيرني به والنبي عليه السلام قد رعى الغنم لانه عرض بذكر النبي
عليه السلام في غير موضعه ومثله في الادب قد عصى فعصى **وكذلك** يؤدب اجتهادا
من قال لشخص غضبان او ضيق الخلق كانه وجه منكر او وجه مالك خازن النار
لانه جرى مجرى التحقير والتهويل وليس فيه تصريح بالسب للملك وانما السب واقع
على المخاطب **او استشهد ببعض جائز عليه في الدنيا حجة له او لغيره او شبه لنقص**
لحقه لا على التأسي كان كذبت فقد كذبوا او لعن العرب او بني هاشم وقال
اردت الظالمين **يعني** انه يؤدب بالاجتهاد من استشهد بشيء جائز على
النبي في الدنيا من جهة النوع البشري كالمرض ذلك الشيء والمستشهد به حجة سواء
القائل او لغيره بان كان ذلك لاجل تعظيم حق القائل لا على وجه التأسي بل ليرفع
نفسه ولم يرد بذلك تنقيصا ولا عيبا ولا سبا كقوله ان قيل في مكروه فقد قيل في النبي
المكروه او قال ان اصابتني الشدة فقد صبرت النبي عليه السلام او قال
اسلم من السنة الناس والانبياء لم تسلم من الشتم او ان كذبت فقد كذبوا او لعن
صبرت كما صبروا **وكذلك** يؤدب اجتهادا من لعن العرب او لعن بني هاشم وقال

أدب القائلين منهم أو قال لعن الله من حرم المسكر أو قاله ثم اعلم من حرمه المسكر
وكذلك لو قال لعن الله من قال لا يبع حاضر لباد ان عزر بالجهل وقوله
وقال أدب القائلين منهم راجع لقوله أو في ملائهم وأما الأول فعقبه الأدب
من غير تفصيل كما هو مقتضى ما في النوادر وقال ثم يقال أدب القائلين فقيل
وذكر ابن مرزوق على الشفا ما يفيد أن الضمير راجع للمسلمين وأن الأدب
في الثانية أشد منه في الأولى وما ذكره العجم كله لكلام الشفا وقوله كلامه
يقتضي أن الأدب في الثانية أشد ومفهوم كلامه أن هذا السلب لو لم
يرد إذاية القائلين في المسلمين فقتل ولا إشكال فيه وظاهره أنه يقتل
ولا يستتاب وهو ظاهر لأنه كره فمن أنه يكون وتوقف فيه ابن عمر يقتل وكذلك
جعل الضمير في الثانية فقط وشدد عليه في كل صاحب منزل فرنان وإن كان
نبيا وفي قبيح لاحرذ وبئد عليه السلام مع العلم به كان انتسب اليه او امتراقه
او شد عليه عدل او نصيب ممن عمر القتل او سب من لم يجمع على نبوته او صحابيا
تغيس ان من قال كل صاحب منزل فرنان وان كان نبيا فلا يؤدب ويشد
عليه في التأديب بالقعود والضرب الشديد وكذلك يؤدب بلا اجتهاد ويشد
عليه في التعزير من نسب قبيحا من قول او فعل للأمر من بيت الرسول عليه السلام
مع العلم بأنه من آله وكذلك من انتسب للنبي صلى الله عليه وسلم بغير حق
تصريحا أو تلويحا من ابيه لا الشارع بقوله كان احتمل قوله لا انتساب النبي
بأن يقال له انه شريف النسب فيقول له ما اصل اشرف من اولاد فيما كلمة لا احتمل
للكفر وغيره وان تكرر مع مسائل الأدب كلها لانها كلها قول محتمل للكفر وغيره
وكذلك يشد النكال بالضرب وغيره على من شد عليه عدل وا
جرا وشد عليه حيف من ائتابه بالسب واللعن مع ما اجتمع من قبائل شتى

من غير تكميل كالمرتد منهم جعل بسببه ذلك أمر عاق عن القتل وكذلك يؤدب
ويشدد عليه من سب نبيا أو ملكا لم يجمع على نبوته كالخضر ولقمان ومريم وخالد بن
سنان أو لم يجمع على ملكيته كهاروت وماروت كذلك يؤدب ويشدد على من سب
صحابيا ولكن ليس من أهل ... من رمى عائشة بما برأها الله منه بأن
قال زنت او انكر صحبة ابي بكر الصديق او اسلام العشرة او اسلام جميع الصحابة
او كفر الاربعة او واحدا منهم كفر وسب الله كذلك وفي استتابة المسلم خلاف
ولما فرغ من الكلام على ما يترتب على سب الأنبياء من قتل أو غيره شرع
في الكلام على ما يترتب على سب الله تعالى جل ذكره ان سب الله تعالى كسب النبي
ان صريحا فصريح ومحتمل فمحتمل فيقتل بالصريح ويؤدب في المحتمل سواء كان
كان الساب ذميا او مسلما الا ان في استتابة المسلم خلاف مقوله
وفي استتابته ... الاستتابة لا بقال كلام المؤلف يدل على ان التشبيه
في الادب لا انه قول قوله وفي استتابة المسلم خلاف يدل على المراد اذ لو كان
فيه الادب لما فات الاستتابة والراجح قبول توبته وقوله كمن قال لقيت في مرضي
ما لو قتلت ابا بكر وعمر لم استوجبه تشبيه لافادة الخلاف وان لم يقع الخلاف فيه
اذ هو في الاول في قبول توبة المسلم وعدمها وهنا في قتل القائل وتنكيله والمعنى
ان من قال في مرضه هذا القول فهل يقتل او لا والراجح القول الاول لانه نسبه
الى الجور وهل يستتاب او لا قولان كلام او لا يقتل بل يؤدب ويشدد عليه في النكير
لان فعل الشكوى

باب ذكر فيه حد الزنى وأحكامه وما يتعلق به

والزنى مقصور ويمد والقصر لغة اهل الحجاز قال تعالى ولا تقربوا الزنى
والمد لغة بني تميم ... والنسبة الى المقصور زنوي والى الممدود زناوي

اللهم صل على سيدنا محمد وآله وصحبه وسلم

ويكتب بالياء على لغة الفصحى وبالألف على لغة المد وفي التنبيهات الزنا يمد ويقصر فمن مد جعله من اثنين كالمقاتلة والمضاربة ومن قصره جعله اسم الشيء نفسه اهـ وهو محرم كتابا وسنة واجماعا وحدا جرمه متفق عليه **وعرفه ابن عرفة بقوله** الزنا الشامل للواط مغيب حشفة آدمي في فرج آخر دون شبهة حلية عمدا **فقوله** آدمي اخرج به حشفة غيره كالبهيمة **وقوله** في فرج اخرج به مغيبها في غير فرج وادخل في الفرج قبلا او دبرا لانه يعم اللواط **فقوله** آخر على حذف الموصوف اي في فرج آدمي آخر اخرج به مغيبها في فرج نفسه اي من **وقوله** دون شبهة اخرج به ما اذا كان لشبهة في الحلية اما باعتقاد حليته او بجهل فيخرج الامة المحللة ووطء الزوجة والامة وكذا الزوجة والامة حال الحيض ونحو ذلك لانها زوجته وقوله لا ذلك شبهة في ماله ولا شبهة له في زوجته **وقوله** عمدا اخرج به الغلط والنسيان والجهل **والمؤلف** عرفه بقوله الزنا وطء مكلف مسلم فرج آدمي لا ملك له فيه باتفاق تعمدا **فقوله** وطء مكلف من اضافة المصدر الى فاعله ومعنى اضافة الوطء للمكلف تعلقه به لان تعلق الوطء بالمكلف والمراد بالفاعل من يميل الى ذلك الفعل والمرأة تميل الى ذلك الفعل فيشمل الواطئ والموطوءة فيخرج به غير المكلف كالصبي والمجنون فان ذلك لا يسمى زنى شرعا وان كان زنى لغة ولا يرد على تعريف المؤلف وابن عرفة من لاط بنفسه وهو ظاهر مما قدمنا في عرفة واما كلام المؤلف فلانه اتى بالفاء على نكرة وكذا بالمفعول وقد ذكره اهـ من لاط بنفسه يعزر ولا حد عليه **وقوله** مسلم اخرج به الكافر فلا حد عليه وخرج به وطء الكافر الكافرة او المسلمة اذ لا حد عليه في الشهور بل وان كان المسلمة تعزر لانه يصدق عليه انه وطء مسلم ولا يخرج كون الفاعل الواطئ من خلقه محرمة

وقوله فرج آدمي معمول وطء مكلف لم يكن الا ادمي من خنثى مشكلا فلا حد على الخنثى وكذلك لا حد عليه اذا اولج في غيره للشبهة ولو ادخلت المرأة ذكر نائم في فرجها فعليها الحد ولا حد على من وطئ جنية ولا غسل عليه ايضا الا ان ينزل

فقوله لا ملك له فيه والمراد بالملك التسليط الشرعي والمملوك الذي لا تسلط له عليه من تمام جهة الوطء **وخرج** به من وطئها له حلالا من زوجة او امة ولكن امتنع وطئهما لعارض من حيض ونحوه فان وطئه ذلك لا يسمى زنا شرعا **وخرج** بقوله باتفاق النكاح المختلف فيه كالنكاح بلا ولي فان الوطء فيه لا يسمى زنا شرعا اذ لا حد فيه والمراد بالاتفاق اتفاق العلماء لا الاتفاق المذهبي **واخرج** بقوله تعمدا الجاهل بالعين او بالحكم كما ياتي **وان لواطا** وان كان وطء الفرج لواطا لان الفرج شامل للدبر فيسمى زنى شرعا **او اتيان اجنبية بدبر او مبتذنة غير زوج او صغيرة يكن وطئها مذهب المدونة** ان اتيان الاجنبية في دبرها يسمى زنا لا لواطا فيجلد فيه البكر ويرجم فيه المحصن **واختصر** بالاجنبية عن الزوجة فانه يؤدب حيث وطئها في دبرها **وكذلك** من اتى ميتة غير زوجة بعد موتها في قبلها او دبرها فانه لا يعذر ويقلد السيد مع اعتقده **ولا** صداق على واطئ الميتة بمنزلة من جنى على عضو منها **ومنه** يوخذان من وطئ زوجته الميتة في نكاح التفويض لا يجب عليه الصداق **وكذلك** يحد من زنى بصغيرة يكن وطئها في قبلها او دبرها واما الا يكن وطئها اذا وطئها المكلف فلا حد عليه **فقوله** يكن وطئها اي لو اطيقها وان لم يكن لغيره **فقوله** او صغيرة لا معه معطوف على اجنبية **او مستاجرة لوطء او غيره او مملوكة تعتق او يعلم حريتها او محرمة بصهر مؤبد او خامسة او مرهونة او ذات مغنم او حربية او مبتوتة وان بعدة** **فقوله** اي من استاجر امة للوطء او للخدمة ثم وطئها

منه

فإنه يحد ولا يكون عقد الإجارة شبهة تدرأ عنه الحد ومن باب أولى الأمة المودعة عنده
والموضوع ان الموجر لها عند السيد والإعلام فيها أمة محللة وكذلك يحد من
اشترى أمة تعتق عليه بنفس الشراء كالأصول والفروع ونحوهم ثم وطئها
وهو عالم بالتحريم والإعلام وشمل قوله تعتق ما إذا اشتراها عالما أنها حرة
بنفس الشراء وكذلك يحد من اشترى أمة وهو يعلم أنها حرة وهي ممن لا تعتق
عليه ثم وطئها وهو عالم بتحريم وطئها وكذلك لو علم أنها ملك للغير بخلاف لو ترك
وطئها وهو يعلم أنها ملك للغير فلا حد عليه وكذلك يحد من وطئ المحرمة
بصهر مؤبد بنكاح وأما بملك فإنه يحد إن كانت تعتق عليه كما مر وإن كانت
لا تعتق فلا حد عليه اللخمي إن تزوج ابنة زوجته ودخل بها ولم
يكن دخل بأمها لم يحد لأنها تحل له لو طلق الأم وإن كان دخل بالأم حد وكذلك إن
تزوج أم امرأته فإن دخل بالابنة حد وإن لم يدخل بها لم يحد للخلاف وإن تزوج
زوجة أبيه أو زوجة ولده حد إن كان عالما بتحريم ذلك وإذا علم بوطء المحرمة
بالصهارة فأولى من وطئ محرمة بالنسب أو بالرضاع بنكاح لأنهما لا يكونان إلا
مؤبدين بخلاف الصهر فلا يكون مؤبدا إلا إذا عقد على الأم من غير دخول فلا تحرم
عليه بنتها وإنما اقتصر على الصهر لأجل قوله مؤبد وقد يقال إن الصهر لا يكون
إلا مؤبدا وحرمة نكاح البنت على الأم غير المدخول بها لأجل الجمع كالأختين لا
بالصهارة بدليل أنه لو طلق الأم حلت له البنت فإذا دخل بالأم صار صهرا
فلا يكون إلا مؤبدا أي كون الصهارة متى حصلت لا تكون إلا مؤبدة وإنما السين
يتصف بالتأبيد التحريم وكذلك يحد من تزوج خامسة ودخل بها وهو عالم
بتحريمها ولو ادعى بعد عقده على الخامسة أنه كان طلق واحدة من الأربع قبل
أن يتزوج الخامسة فإنه لا يصدق وكذلك يحد من وطئ أمة عتق فيها

في

ما لم يأذن له الإمام في وطئها وكذلك يحد من وطئ أمة من المغنم قبل القسم سواء
حيز المغنم أو كان بدار الحرب عليهم ومن منهم سواء كان الجيش كثيرا أو يسيرا وتفسير
ابن يونس صريح في غير ما مشى عليه المؤلف وكذلك يحد من دخل دار الحرب فوطئ حربية
وكذلك إذا وطئها في دار الإسلام وهي التي خرجت بعقبه إلا أن خرج مستأمنا لأنها ما
دخلت في ملكه والحربية نفهم من ذات المغنم بالأولى وقد يقال إنما نص على الحربية
الحربية لئلا يتوهم عدم الحد لعدم حوزها في ملك من هو معصوم بخلاف ذات المغنم
وكذلك يحد من طلق زوجته بلفظ البتة وهي الثلاث أو بلفظ الثلاث ثم عقد
عليها ووطئها في عدتها منه أو من بعدها بعقد أو بغير عقد وهل الحد مطلقا
أي سواء أبتها في مرة أو في مرات متفرقات لضعف من قال بلزوم الواحدة في البتة
أو إنما يحد في المتفرقات لا فيما إذا أبت في مرة لقوة الخلاف في البتة مثل من وطئ
حرة أم أتلو يلاي أو مطلقة قبل البناء أو معتقة بلا عقد كان يطأ أمة مملو
كها أو مجنونة بخلاف الصبي إلا أن يجهل العين أو الحكم إن جهل مثله إلا الواضح
وعيسى إن من طلق زوجته قبل أن يبني بها طلقة أو طلقتين ثم وطئها من
غير عقد فإنه يحد إلا أن يعذر بجهل وكذلك يحد من أعتق أمته ثم وطئها من غير
عقد فإنه يحد وقوله بلا عقد راجع لهما والاعتراف عليه من تبع كمن
وطئ بعد حنثه ولم يكن يعلم وأما المطلقة بعد البناء طلاقا بائنا دون البتة
الثلاث فإنه لا حد على واطئها في العدة وأما بعدها فيحد قاله ابن مرزوق
خلافا للتتائي فإنه ذكر أنه لا حد عليه مطلقا وكذلك تحد المرأة إذا أمكنت مملو
كها من نفسها حتى وطئها من غير عقد إلا إن كان بعقد للشبهة وإن كان بغير حجة
وكذلك تحد المرأة إذا أمكنت مجنونا من نفسها لا إن مكنت صبيا يقدر على
الجماع إذا لم يحصل لها بذلك لذة الجماع كالكبير المجنون وكذلك لا حد على من وطئ

وهو جاهل بعين الموطوءة بان ظنها زوجته او امته واما ان اقدم عليها وهو شاك ثم تبين
له بعد الوطء انها اجنبية فظاهر كلامهم وان لم يصرحوا به انه يحد وكذلك لا حد على
من وطئ وهو جاهل بالحكم اي التحريم بالجملة مع علمه بعين الموطوءة الا الزنا الواضح
الا الجهل الا الذي لا يعذر بجهله لحدوث [illegible] الزنى او الشعير [illegible] وطء المعتدة
او المستعار ثم ان قوله الا الواضح مستغنى عنه بقوله ان جهل مثله وتابع
البساطي وعنه ان غير ابن رشد الجهل مثله ويحد بغيره وابن شاس ان قوله الا ان
يجهل العين او الحكم غير مخالف لتعبيره مما يأتي في باب الشرب وان جهل وجوب الحد والحرمة
لان حرمة الشرب ووجوب الحد من الواضح التي لا يجهل الا انه خالف ظاهر قول مالك وغيره
في الاسلام ومثله [illegible] في [illegible] الحدود لا مساحقة وادب اجتهادا
كبهيمة وهي كغيرها في الذبح والاكل ومن حرم لعارض كحائض او مشتركة او مملوكة
لا تعتق يعني ان نزال النساء اي فعل بعضهن ببعض فانه لا حد عليهن وانما
في هذا الفعل الادب باجتهاد الحاكم بل الامام لانه لا ايلاج فيه ومثله واطئ البهيمة
وكذا اي من قلنا انه لا حد من مجبوب ومقطوع ذكر وصبي وصبية مميزين كما يؤخذ
عليه قول المؤلف في الغصب وادب مميز وكذا المرأة تدخل في فرجها ذكر بهيمة من
صبي او صبية او ذكر ادمي ميت لان فعل كل واحد من ذلك معصية ويستر بن [illegible]
ويثبته بشاهدين ولا تقتل البهيمة وان كانت مما يؤكل اكلت وللشافعي
قول بقتلها ومن نحوه الا اتيان بوليد مشوه اولا ان يخلو مما ذكر العلامة
ميعين بها قولان احدهما انه [illegible] وكذلك يؤدب من وطئ امته او زوجته
في حال حيضها او دبرها ونحو ذلك لان حرمة وطئها عليه لم تكن اصلية
وانما هي لعارض وبزواله ولا يكون ذلك حد الزنا لان حد الزنا معهود فهو [illegible] لاهله
وكذلك يؤدب من وطئ امة مشتركة من اهل الشركة بكرا او ثيبا لان الشريك له في ا

من

في الامة المشتركة ملك قوي والشبهة اذا قويت تدرأ الحد اي تسقطه وكذلك
يؤدب من اشترى امة لا تعتق عليه بنفس الملك كعمته وابنة اخيه ومن اشتبه
ذلك ثم وطئها وهو عالم بتحريمها واما لو لم يعلم انكشاف حد الزنى عليه ويلحق
به الولد وتباع عليه خشية ان يعود الى وطئها ثانيا او معتدة بحمل امة معتق
اي ان السيد اذا وطئ امته المعتقة لاجل فلا حد عليه وبحمل امرأة معتقة اما ان
تعتق على معتق من غيره ووطئها عالما بانه لا حد عليه وهو المشهور مع ان
حد الزنا صادق عليه واما لو كانت معتقة منه فان كانت مبتوتة فقد
تقدمت وان كانت غير مبتوتة بان كانت رجعية او بائنا بغير الثلاث
فان كانت رجعية ونوى بوطئها الرجعة او غير رجعية ونكحها بعقد
جديد فلا حد ولا ادب ولا حرج وان وطئ الرجعية او البائن ولم ينو الرجعة
في الرجعية وبغير عقد جديد في البائن مع الرجعية الادب وفي البائن الحد
عليه وطئها في العدة او بعد تمام انقضاء العصمة باقية في الجملة فلا يحتاج الى
اعلام نهاية مستفاد ذلك من قوله واو ابتنه في مرضه فلا [illegible] او بنت على ام لم
يدخل بها او على اختها يعني اي من عقد على امرأة وقبل الدخول بها عقد
على ابنتها ودخل بها فانه لا حد عليه لما علمت ان العقد على الام لا يحرم البنت
ما دامت الام في عصمته فاذا طلق الام قبل الدخول بها حلت له ابنتها اما
لو دخل بالام او تلذذ بالام فانه يحد وكذلك في عكس كلام المؤلف الحد كما يؤخذ
من كلام المدونة وكذا لا حد على من تزوج اختا على اختها ودخل بها ومثل
الام سواء كانت الاخت من نسب او رضاع ومحل عدم الحد اذا كانت الاخت
من رضاع لان تحريم الجمع بالسنة واما لو كانت من نسب فانه يحد اذا وطئها
لتحريم ذلك بالكتاب والتقييد نقله بعض شيوخ عبد الحق والرمز [illegible]

يقوله وهل ان اقتضى النسب تحريمها بالكتاب نلم يلائ ولا حد مما من تزوج المن
اة على عمتها مثلا لان التحريم ثبت بالسنة لا بالكتاب وكامة محللة وهو منت
وان ابينا المشهور انه لا حد على من وطئ امة قد حللها له مالكها للشبهة وانما عليه
الادب بغط وسواء كان عالما بالتحليل او جاهلا والولد لاحق به لانه من وطء والشبهة
وتقوم تلك الامة على واطيها لتتم له الشبهة وسواء رضيا بذلك ام لا صاحبها
والواطئ لها اولا وعدم الحد مراعاة لمذهب عطاء القايل بجواز التحليل ابتداء ولو
نظر ما اذا حللت الكل لان التحليل خاص بالاماء الا ان يقال تحمل الامة على الغن
والكل ادخلت ما عليه شائبة حرية من مدبرة ومعتقة لاجل وقد يقال
ادخلت الكاف الحرابر كما بلغنا عن بعض البربر وبعض بلاد فزان انهم يحللون
ازواجهم للضيفان يعتقدون ذلك كرما جهلا منهم فعليهم الادب ان جهلوا ذلك او مكرهة
او مبيعة بالغلاء يعني ان المكرهة لا حد عليها ولا ادب لنفي التعمد عنها اتفا
قا وفي المكره الخلاف الاتي وكذلك لا حد على الحرة اذا الجاها زوجها الى بيعها
لاجل الغلاء فوطئها المشتري لعذرها بالجوع وقد بانت من عصمة زوجها ومثل
البيع تزويجها الغير ومثل المبيع ويرجع المشتري بالثمن على الزوج ان وجد والا فعليها
لانها غرته قولا وفعلا وبعضهم ارخ ابتاء بمعنى في امة مبيعة في زمن الغلاء
وبيعها في زمن الغلاء لا يستلزم كونها جوعانة فلا ينافيه ما في سماع ابن القاسم
من قيام مبتاع زوجة منع رجل امرأته لذلك فوطئها مشتريها مع علمه ومن الا
انما يعذر ان نكون طلقة بائنة ويرجع المشتري بالثمن فخ - فان لم يكن
بها مجنون ان تحد وتنكل زوجها ولا يحد الواهب الى ه والاظهر كان ادعى
مكرها امة ونكل البايع وحلف الواطئ يعني ان من وطئ امة وادعى انه
اشترى امة من مالكها فكذبه المالك وانكر البيع له فتوجهت اليمين على البايع

وقال

فان طلبه منه المشتري فنكل عنها فتوجهت على الواطئ فحلفها انه اشترا
ها فانه لا حد عليه لانه قد ثبت انه انما وطئها وهي على ملكه وهذا قول
ابن القاسم في المدونة واختاره ابن رشد ويفهم من كلام المؤلف انه اذا انكل
الواطئ يحد مع نكول البايع ايضا وانه اذا حلف البايع يحد ايضا والمختار ان المكره
كذلك والاكثر على خلافه تقدم ان المكرهة على الوطء لا حد عليها اتفاقا واما
الرجل المكره على الجماع على الحرام فمذهب الجمهور كابن رشد واللخمي وابن العربي
لا حد عليه وغيرهم يقولون عليه الحد وعليه اكثر اهل المذهب وهو المذهب
ويثبت بالاقرار مرة الا ان يرجع مطلقا او بهرب وان في الحد تقدم الكلام
على تعريف الزنا وذكر هنا انه يثبت باحد امور ثلاثة الاول الاقرار و
لو مرة ولا يشترط ان يقر اربع مرات قال ابن عرفة ونصوص اهل المذهب
وغيرها واضحة في المقر بالزنى طوعا ولو مرة واحدة وفي الصحيح اغد يا
انيس على امرأة هذا فان اعترفت فارجمها فغدا عليها فاعترفت فامر بها فرجمت
فظاهر ما في الصحيح الاكتفاء باقل ما يصدق اللفظ عليه وهو يصدق بالمرة
الواحدة ه والجواب عن ماعز ان النبي
عليه السلام استنكر عقله ولهذا ارسل لقومه من يبين ليسالهم عن عقله حتى
اخبروه بصحته فامر برجمه وانما قال بان المؤلف بلو كان ابن الحاجب لانه
يشير بها للخلاف الخارج المذهب وليس في ذلك خلاف بل الخلاف لابي حنيفة واحمد
واما ابن الحاجب فليس كالمؤلف فيما ذكر وهل كون الزاني يحد باقراره ما لم يرجع
فان رجع عن اقراره فانه يقبل ولا يحد وسواء في الحد او غير الحد لغير شبهة او لشبهة
كقوله وطئت امرأتي وهي حائض او اخطيت في الرضاع وظننت ان ذلك زنا ومثل
الرجوع ما اذا اقام بينة على اقراره بالزنى وهو منكر لذلك فان انكاره يعد رجوعا على

من مذهب ابن القاسم وكذلك يسقط الحد عن الزاني الغريب اذا هرب في اثناء الحد وكان يقع
بعد ذلك و يقال قد رجم ماعز بن مالك في اثناء الحد فهرب فقال لهم
ردوه الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فلم يردوه فقال لهم رسول الله صلى
الله عليه وسلم هلا تركتموه لعله يتوب فيتوب الله عليه واما المرتد فقبل الحد
فلا يعتبر ويقام عليه الحد فلا حول ولا في موضع واحد في الحد واو الحال وان زانيك اي
او يهرب ومن في الحد والحال انه في الحد وانما كان الهروب في اثناء الحد مسقطا
لانه بعد اذاقة العذاب دال على الرجوع بخلافه قبل ذلك فانه لا اذا
يحد عليه **و بالبينة فلا يسقط بشهادة اربع بنكاح ثيبا او حمل غير متزوجة**
وذات سيد مقر به **يعني** ان الزنا يثبت ايضا بالبينة العادلة ولابد من
اربعة عدول يشهدون انهم راوا فرجه في فرجها كالمرود في المكحلة في وقت
واحد وراوا واحدا على ما مر ووراه عند المراة بنكارتها او انها زنت فاء ونظر اليها
اربع نسوة وصدقنها على ذلك فلا يسقط الحد المترتب عليها بشهادة البينة ويوقع
على العدد اربعة رجال لتسقط الحد بتسليمهم من كلام الله ويجوز للرجال ان يتعمدوا
الشهادة ابتداء كما يعمل كلام ابن رزوق في ابن القاسم وكذلك يثبت الزنا
بظهور الحمل في حق الحرة او امة غير المتزوجة اي لم يعرف لها زوج وفي امة
سيد منكر لوطئها وان قوله متزوجة اي زوجها المحلق به الحمل احتراز اما اذا كان
صبيا او مجبوبا او ولدته لاقل من ستة اشهر من يوم العقد فكغيرها انها بمنزلة من
لا زوج لها فتحد **ولم يقبل دعواها الغصب بلا قرينة** **يعني** ان المراة
التي ظهر بها حمل ولا يعرف لها زوج او كانت امة ولا يقبل لها او لها سيد ومن
منكر لوطئها فادعت انها اكرهت لا يقبل دعواها الغصب على ذلك بلا قرينة تشهد لها بذلك
واما ان قامت لها قرينة فلا حد عليها كما اذا جاءت تدمى ومن مستغيثة

عند النازلة او اتت متعلقة به على ما مر بيانه عند قوله وان ادعت استكراها
على غير لائق بلا تعلق **يرجم المكلف الحر المسلم ان اصاب بعد من بنكاح لازم**
صح فقد علمت ان انواع الحد ثلاثة رجم وجلد مع تغريب وجلد منفردا وبدا بالرجم
لانه اعظم انواع الحد **والمعنى** ان المكلف الحر المسلم اذا عقد عقدا صحيحا
ووطئ وطئا مباحا بانتشار من غير مناكرة فيه بانزال وجبر ثم زنى بعد ذلك
فانه يرجم لانه صار محصنا **فقوله** اصاب اي وطئ وعبر بالاصابة لانه لا يشترط
كمال الوطء بل يكفي مغيب الحشفة او قدرها من مقطوعها والضمير في بعد
من للاوصاف اي بعد الاوصاف السابقة والباء في بنكاح بمعنى في اي في عقد نكاح
لازم مخرج بقوله عقد وطء الشبهة فانه وبقوله لازم نكاح المعيب والمعيبة
والمغرورة فلا يكون محصنا لعدم اللزوم فان زنا فلا يرجم بل يجلد جلد البكر وجاهل
من الوطء اي حلال وان زنى بعد ان وطئ زوجته في نكاح حيضها ونحوه فانه يجلد
جلد البكر لعدم طلب الوطء الواقع بعد العقد الصحيح اللازم **فقوله** يرجم
بالمثنات [illegible] وجوز البساطي قراءته بالبناء للفاعل وعليه فمن
متعلقة بقوله الزاني ومن للمصاحبة اي الزاني مصحوبا برجم المكلف وجلد
البكر وتغريبه الذكر الحر الحكم مصحوبا بمقدار الحكم بمهلة النسخة فلا سي
فلا يسكت بل صحيحة ولما تغني لاكن لا حاجة اليها لان المعنى لا يعرف لا يتكلف
الا اذا كان منها للجاهل **و شروطه** الاحصان عشرة ومتى تخلف شرط منها
لا يرجم ومنها البلوغ والعقل والحرية والاسلام والاصابة في عقد نكاح لازم ووطء
صحيح بانتشار وعدم مناكرة واما علم الخلوة فيكفي ما يغني عنه وهو لا طائل
لانها انفس **بحجارة معتدلة وهو فيعلم براءة البينة ثم الامام** متعلق بيرجم على
قراءته بالبناء للفاعل ويرجم على قراءته بالمبني للمفعول الرجم بحجارة معتدلة فلا يرجم بحجارة

كبار دون التشويه والجلد بحجارة صغار دون التعذيب لعدم إسراع الموت فالمعتبر
الذي يرى للإجماع عليه **و**لم يعرف مالك حديثا صحيحا ولا سنة معمولا بها أن الثيب
الشامخ بالزنا يجلد ثم يرجم الزاني ثم الإمام ثم الناس خلافا لأبي حنيفة والحديث
وإن وجد في النسائي وأبي داود لم ينه صاح بعمل مالك **كلائط مطلقا وإن عبدين**
وكافرين **يعني** أن اللائط إذا كان بالغا طائعا فإنه يقتل سواء كان محصنا
أم لا وسواء كانا عبدين أو كافرين **قال فيها** من عمل عمل قوم لوط قتل
الفاعل والمفعول به الرجم أحصنا أم لم يحصنا ولا صداق في ذلك في طوع أو إكراه
وإن كان المفعول به مكرها أو صبيا لم يرجم ويرجم الفاعل والشهادة فيه
كالشهادة على الزنا ويعزر على العبد في الزنى حيث لا عليه نصف العذاب ولا نصف
الرجم **قال** ابن يونس وإن أسلم النصراني قبل أن يقام حد القتل أو الغربة أو
السرقة فإنه يقام عليه لأنه حق الآدمي فهي لازمة له كالدين لأن الزنى إنما تقام على
المسلم إذا أتاه فكذلك إذا ارتكبها الكافر ثم أسلم فإنما عقوبته تتم فلا تقام
عليه بحد الزنا والخمر لقوله تعالى قل للذين كفروا إن ينتهوا يغفر لهم ما قد سلف
وقوله كلائط أي فلو اخص فهو من باب التشبيه كتامر ولابن تمر ونازل
الذي نزل وليس اسم فاعل من لاط يلوط فهو لائط ولا ناقص فوجه مطلقا أي
فاعلا ومفعولا محصنا أو غير محصن ولا يدخل فيه بالغ وغير بالغ كالأبعض
أو مكرهين لأنه يشترط البلوغ والطوع **وإنما** صرح بقوله وإن عبدين
أو كافرين مع دخول ما ذكر في الإطلاق للرد على من يقول إن العبد يجلد خمسين
وإن الكافر يرد إلى أحكام ملته **وجلد الحر البكر مائة وتشطر للرق وإن قل** جزءا
هو النوع الثاني من أنواع الحد **والمعنى** أن البكر الحر المسلم البالغ إذا زنا
فإنه يجلد مائة جلدة ويغرب عاما **و**المراد بالبكر غير المحصن وهو من لم يتقدم

٢

اللهم صل على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم

له وطء مباح في نكاح كأن لم ينقض له وطء أصلا وتقدم له وطء في أمته أو في
زوجته لكن في حيضتها أو في نكاح فاسد لم يحصن ومن ثم وأما الرقيق ذكرا أو
أنثى وإن قل جزء رقه فيلزمه خمسون جلدة لأن الرقيق عليه نصف ما على الحر
من العذاب **وذهب ابن عباس وجماعة** إلى أن الأرقاء لا يجلدون إلا إذا
تزوجوا لقوله فإذا أحصن فإن أتين بفاحشة فعليهن نصف ما على المحصنات
من العذاب **و**معنى أحصن تزوجن **و**مفهومه أنهن إن لم يتزوجن لا يجب
عليهن الجلد **والجواب** أن ذلك إنما يتأتى على قراءة ضم الهمزة من أحصن
وأما على فتحها فمعناه أسلمن وهي قراءة الأكثر وعلى قراءة الأولى فلا حجة في
الآية لأنه إذا وجب عليهم الجلد مع الإحصان دون الرجم بالتزويج فلأن لا يجب
عليهم الرجم إذا لم يتزوجن بطريق الأولى فالآية سيقت لنفي الرجم عن الأرقاء
وذلك بمفهوم الموافقة **وتحصن كل دون صاحبه بالعتق والوطء بعده** يعني
أن أحد الزوجين الرقيقين إذا أعتق وحده ثم أصاب صاحبه بعد ذلك فإنه يتحصن
دون صاحبه الذي لم يحصل له عتق وكذلك إذا أسلم الزوج ثم أصاب صاحبه
فإنه يتحصن وتقدم التنبيه على أنه يشترط في الوطء الذي يحصن أن يكون
بانتشار وأن لا يكون ممنوعا وأن لا يكون فيه مناكرة كما في الإحلال وقاله ابن
الحاجب **وبعبارة** وتحصن ذو قضية مهملة في قوة الجزئية
وكل فاعل لم يحصن به المشهور وهو في قوة قولنا وقد يتحصن كل من الزوجين
دون صاحبه وقد يتحصنان معا **والحاصل** أنه قد يتحصن كل من
الزوجين وقد لا يتحصنان وقد يتحصن الزوج دون الزوجة أو بالعكس ولو قال
بكل العتق ويكون الضمير في بعده راجعا لكل العتق ويكون شاملا لجميع الصور
لكان أحسن لكن إنما أخر العتق لأنه المطرد وأما الإسلام فلأنه إنما يأتي

من جانب الرجل ولا يفاتني في جزء مسلمة تحت كافر **وغرب الذكر الحر فقط عاما** هذا هو
النوع الثالث من انواع الحد وهو التغريب مع الجلد **المعنى** ان الحر الذكر
اذا زنى فانه يجلد مائة ويغرب عاما كاملا من يوم يسجن في البلد الذي يغرب اليه واما العبد
لا تغريب عليه لما يلحق سيده من الضرر ذكرا كان او انثى وكذا الحرة لا تغريب عليها لما يخشى
عليها من الزنى بسبب ذلك ولو رضي سيد العبد او رضيت المراة وزوجها **و**اشعر قوله
غرب انه لو غرب نفسه لا يكفي وهو ظاهر قوله وغرب الذكر الحر ولو كان عليه دين لانه يوخذ من ماله
وهو كذلك **واجره عليه وان لم يكن له مال فمن بيت المال** **يعني** ان الحر البكر
الذي يغرب اجرة حمله الى البلد الذي يغرب اليه عليه فان لم يكن له مال فانها تكون على بيت
المال وكذا في المحارب فان لم يكن بيت المال او لم يتوصل اليه فعلى المسلمين **و**تعوز
المؤلف في الاجرة ان اجر الحمل او الاكل والمشرب والغطاء والوطاء والسجن **كفدك**
وخيبر من المدينة فدك قرية بينها وبين المدينة يومان وقيل ثلاثة مراحل وخيبر
قرية ايضا ينفى الزاني اليها والمحارب الى احدهما وقد ثبت انه عليه الصلاة والسلام
نفى من المدينة الى خيبر ونفى علي رضي الله عنه من الكوفة الى البصرة **فيسجن**
سنة **يعني** ان الزاني والمحارب اذا نفيا فان الزاني يسجن سنة والمحارب
يسجن حتى تظهر توبته واول السنة من حين حبسه في البلد الذي يغرب اليه فذكر
العام قبله لاجل انه لو امكن ان يسجنه فور بلوغه بعد دخوله بلد التغريب فيكون التغري
به في الزمن عاما فلو اقتصر على قوله عاما لكان انسب **فلو عاد اخرج ثانية**
اي فان عاد الذي غرب وسجن قبل مضي سنة من يوم سجن فانه يخرج مرة ثانية
الى الموضع الذي كان به او الى غيره من الجهات ويعتبر بالخروج دون تعيين
المحض لا عادته في موضعه الاول فالاخراج اعم من العود وتيسر لك ان تقول
لو عاد الزنا ثانية وهو في السجن لانه معنى ليست منصوصة واعادة حد غير

مهما

فيها وفي التغريب اذ زنا وبعضهم وانظر لو زنا في المكان الذي نفي فيه او زنا
الغريب بغير بلده هل يكون سجنه في المكان الذي زنى فيه تغريبا له **قال** بعضهم
والظاهر والله اعلم انه ان تأنس في السجن مع المسجونين بحيث لم يتوحش به غرب
لموضع آخر فيسجن فيه وان قيس بسجنه الاول والغريب ان كان يعود فيزوج فيه
فبان ان يتانس باهل البلد الذي زنا بها يسجن فيها والا اخرج لبلد آخر **وتؤخر**
المتزوجة لحيضة **يعني** ان المراة المتزوجة اذا زنيت وحدها الزنا فانه لا يقام
عليها حتى تحيض حيضة واحدة خشية ان يكون بها حمل ومن باب اولى
تاخير اقامة الحد عليها اذا كانت ظاهرة الحمل فاذا وضعت اخرت في الجلد
لتعلق بها الا نفاسها بقية لا في الرجم ثم اذا لم يوجد من يرضع الطفل **وبالجلد**
اعتدال الهواء **يعني** وينتظر بالجلد اعتدال الهواء فالمريض فلا يجلد في الحر
والبرد المفرطين خوف الهلاك والتاخير للبرد نص عليه مالك **و**الحر لابن
القاسم في المدونة الحر واعتدال الهواء اقتضى تبدل التعبير **واقامه الحاكم والسيد**
ان لم يتزوج بغير ملكه **يعني** ان الحد رجما او جلدا انما يقيمه على الاحرار والعبيد
الا السلطان وللسيد ان يقيمه على مملوكه حد الزنا بشرطين **احدهما**
ان يكون المملوك خاليا من الزواج او متزوجا بملك سيده واما ان كان له زوجة
حرة او امة لغير سيده فلا يقيم الحد عليه الا الامام **ثانيهما** ان يثبت
الزنا على الرقيق باقرار او بظهور حمل او بشهادة اربعة ذكور احرار غير السيد
فان كان السيد احدهم رفع للامام اذ ليس للسيد ان يحد بعلمه **فقوله**
ان لم يتزوج بغير ملكه فان لم يتزوج اصلا او تزوج بملكه فالجار والمجرور الاول
متعلق بتزوج والثاني متعلق باقامه والاول منهما قيد في اقامة السيد
فقط والثاني قيد فيه وفي الحاكم ثم ان التعبير في اقامه ان رفع للجلد

صح في السير وسقط الحد لانه يقيم الحد مطلقا وان رجع للجلد مطلقا صح في
الحاكم وسقط السير لانه انما يقيم الجلد فيجعل مستترا فيرجع للحد مطلقا
في الحاكم والجلد في السير فيكون من باب عكس ما مر ونصف ذلك واقام السيد
على مملوكه حد الزنا والقذف والخمر لا السرقة فلا يقيمها على العبد الا الوالي
فان قطعه السيد دون الوالي وكانت البينة عادلة واصاب وجه القطع
عوقب وحده بعض لئلا يمثل الناس بعبيدهم ويدعوا انهم فتنهم وان انكر
الوطء بعد عشرين عاما وخالفها الزوج فالحد وعنه في الرجل يسقط مطلقا
بغيره او بولد اراد واعلى الخلاف او بخلاف الزوج في الاول فقط ولانه يسكت
اولا الثانية لم تبلغ عشرين ولان يعني اي المرأة اذا اقامت مع
زوجها عشرين سنة ثم وجدت تزني فقالت ما جامعني زوجي في مدة المقام وكذ
بها الزوج وقال بل وطئتها فانها تحد الحد رجم لانها محصنة ولا عبرة بانكارها
الوطء وعن مالك ان الرجل اذا تزوج امرأة وطال العكس معها ثم
شهد في الفروج عليه بالزنى فقال ما جامعت زوجتي منذ دخلت بها وانا الا
ن غير محصن فانه يقبل قوله ولا رجم بل الجلد حد البكر ما لم يقر او يظهر حمل او يملك
المرأة فانه يرجم بقوله فالحد المراد به الرجم وقوله وعنه ان الامام
وقوله يسقط الرجم واما الجلد فلا نزاع انه لا يسقط اذا اسقط الرجم
ثم ان الاشياخ تاولوا المسئلتين على انه متعارضتان لان الرجل قبل
قوله والمرأة لم يقبل قولها وثم حملها على الخلاف يحيى بن عمر وسحنون
وابو عمران واللخمي وابن رشد والخلاف هو المذهب وعليه فالخلاف
في تعيين المذهب في حكم المسئلتين فعند يحيى بن عمر في حكم الثانية وعند سحنون في حكم
للاولى وانه هو المشهور فيهما وذهب جماعة من الاشياخ الى التفر

يحيى

اللهم صل على سيدنا محمد وآله وصحبه وسلم

١٢٨

الى التفرقة بينهما بوجوه ذكر منها عبد الحق نكتة منها انه انما قبل
قول الزوج حيث انكر الوطء فلم يرجم لانه لم تكذبه زوجته وانما لم يقبل قولها
لان الزوج كذبها فلو لم يكذبها في مسئلتها او كذبته في مسئلته لم تفترقا
ومنها انه انما قبل قول الزوج ولم يقبل قول الزوجة لان الزوج اذا
حصل له ما يمنعه الجماع لزوجته يسكت عنه بخلاف الزوجة اذ الاصل انها
عدم الوطء من زوجها في العادة انها لا تسكت عنه بل تظهره وتتحدث به
ومنها انه انما قبل قول الزوج ولم يقبل قول الزوجة لان المرأة
التي انكر الزوج وطئها لم تبلغ اقامته معها عشرين سنة ومسئلة الزوجة بلغت
عشرين سنة فالتاويلات اربع الاول يحكي الخلاف والثلاثة توفق بين
ما وقع في المدونة وان قالت زنيت معه فادعى الوطء والزوجية او وجدا
ببيت واقرا به وادعيا النكاح او ادعاه وصدقته هي ووليها وقالا لم نشهد حدا
يعني ان المرأة اذا قالت زنيت مع هذا الرجل فاقر بوطئها وانها
زوجته ولم يثبت له ما يثبت كلام الا مع عدم السبب الحسي وتبعها
ن نكاحا بعد الاستبراء ان احبا وكذا من لو لهما بيد او حصل فشو ومن كان ذلك
وكذا يحد الزوجان غير الطارئين اذا وجدا في بيت او طريق واقرا با
لوطء وادعيا النكاح ولا بينة ولا فشو يقوم مقامها لان الاصل عدم السبب
المبيح للوطء ويؤمران بالنكاح بعد الاستبراء ان احبا فان حصل فشو فلا
حد عليهما واما لو كانا طارئين فانه يقبل قولهما ولا حد عليهما لانه لم
يدعيا شيئا مخالفا للعرف بدليل ما قدمه في باب التنازع وكذا
يحد الزوجان اذا ادعى الرجل وطء زوجته فصدقته هي ووليها وقالا اي
المرأة ووليها لم نشهد لانهما اعترفا بالنكاح بلا اشهاد وهي لا تشهد

اي ولم يحصل فيه شيء يقوم مقام الاشهاد كان الاصل عدم السبب المبيح ويلاشهاده
عقد الصداق بعد الاستبراء ان احيا وهذا ان ولو كانا طارئين ومع كذلك كما تقدم
فيما على النساء مطلقا بلا اشهاد فقوله هو راجع للمسائل الثلاث كما في المدونة

باب ذكر فيه حد القذف وحكمه وما يتعلق به

وهو في اللغة الرمي وأطلق الرمي بالحجارة ونحوها ثم استعمل مجازا في الرمي بالمكاره
كما سماه الله تعالى رميا فقال والذين يرمون المحصنات ويسمى ايضا
فرية لانه من الافتراء والكذب وهو من الكبائر والموبقات ولعظمه اوجب
الله فيه الحد ولو نسب مخمر غيره للكعبة وشرعا قال ابن عرفة
القذف الاعم نسبة آدمي غيره لزنا او قطع نسب مسلم والاخص لايجاب الحد
نسبة آدمي مكلف غيره حرا عفيفا مسلما بالغا او صغيرة تطيق الوطء لزنى او
قطع نسب مسلم فقوله نسبة آدمي مصدر مضاف لفاعله وغيره مفعول
ثم اخرج به قذف نفسه ويدخل في هذا الحد نسبة غير المكلف غيره ونسبة
العبد وكثيرا مما لا يتعذر وموجبه القذف حده اما باتفاق او بالخلاف لانه بالمعنى
الاعم قوله او قطع نسب مسلم اخرج به ما اذا لم يقطع نسبا او قطع نسب غير
مسلم فلانه لا يسمى قذفا الاول اذا قال لرجل لست ابن القلانة فانه ليس قذفا لانه
لا يكون قطعه عنها والثاني قال لمسلم ابوك الكافر ابن ابيه فلا يقطع نسبا ايضا
وحد المؤلف القذف بقوله قذف المكلف هو من اضافة المصدر الى
فاعله والمراد بالمكلف هنا البالغ العاقل فخرج الصبي والمجنون فلا حد
عليهما اذا قذفا غيرهما ويدخل في المكلف السكران حرا مسلما هذا من المقذوف
اي انما يشترط فيه الحرية والاسلام فقط حيث كان المقذوف به نفي النسب

بالكافر والعبد لا حد على قاذفهما ما لم يكن ابواه فهو حر مسلم والآخر لهما
وقوله حرا مسلما ما لم يكن ابواه رقيقين او كافرين وقوله من بمعقول
فزنى شرط ان الشروط عشرة اثنان في القاذف وهما البلوغ والعقل وثمانية
في المقذوف وهما نفي النسب والزنا وستة في المقذوف الا ان كان
بنفي النسب اشترط فيه الحرية والاسلام فقط وتزاد عليهما في المقذوف
بزنى اربعة البلوغ والعقل والعفة والآلة بنفي نسب عن اب او جد لا ام
هذا شرط في المقذوف به كان صريحا او ما يقوم مقامه كالاشارة من الاخرس
مثل نفي انسانا عن ابيه او عن جده لابيه فقط فانه يحد ان كان نسبه
معلوما واما ان نفى نسبه عن امه فانه لا حد عليه لان الام محققة
وانما عليه الادب فقط واما الابوة فثابتة بالحكم والظن فلا يعلم كذبه
في نفسه فيلحقه بذلك معرة وكذلك لو نسبه الى الكعبة فانما عليه الادب
فقط قوله عربي اي ولو نسبه لقبيلة غير قبيلة الجم عليه وهذا ولو كان
الاب كافرا او عبدا وهو المشهور كذلك ولا ان نبذ اذا نفى نسبه عربي معين
كلست ابن فلان واما لو نفى عن نسبه مطلقا كيا ابن الزانية او يا ابن الفاعلة
يا ولد الزنا فانه يحد لانه لا يلزم من كونه منبوذا ان يكون ابن زنى وقول مالك
في العتبية اذا قال للمنبوذ يا ابن الزانية لا حد عليه ويؤدب لان امه لم تعرف
ضعيف وقوله ولا ان نبذ اي فلا حد ما دام منبوذا فان استلحقه اقر ولحق به ينبغي
انه منبوذ ومن ماذا [illegible] او زنيت كلها وعن عروض يوجب الحد
وبلغ كأن بلغت الوطء هذا معطوف على نفي نسب والمعنى
انه يشترط في القذف بالزنا ان يكون المقذوف مكلفا بلا آلة مالك تكليفه
من قذف مجنونا او محصورا بالزنا لا حد عليه وان يكون عفيفا عن وطء يوجب

الحد وهو الزنى واللواط فمن قذف رجلا بالزنى ثم اثبت عليه ذلك فانه لا
حد عليه وكذلك ان ثبت عليه انه كان حد فيه اه وان تاب وكلام المؤلف
شامل للصورتين الاولى ان يكون تاركا للوطء والثانية ان يكون من تكمل
لوطء فلا يوجب الحد كوطء البهيمة اذ هو فيها تعزير فيما يوجب الحد وعلى
المقذوف ان يثبت العفاف وهو ظاهر قوله وعفا عن زنى ولو قال وعف
عن زنى لكان اخصر ويشترط في المقذوف بالزنى ان يكون بالغا بل زاد الا ان يا
علا وامراة الا ان ممعوكا فانه لا يشترط بلوغه بل اطاقة الوطء فقط
وانما اتى به بعد قوله ان كلف ليرتب عليه قوله كان بلغت الوطء والا
فهو مستغنى عنه اذ هو تفصيل لقوله كلف والمعنى انه لا يشترط
في الانثى البلوغ بل اطاقة الوطء او محمولا بالحاء والميم والمحمولون هم
الذين يسلمهم السلطان لجاهلية او حراسة وفي بعض النسخ او مجهولا بالـ
جيم والهاء اي مسبيا وعلى كل ان حمل على انه قذفه بنفي نسب عن اب معين
كان معكوسا على نبزاء فلا حد وان حمل على انه قذف بنفي نسب مطلقا او
نفي كان معكوسا على كان بلغت الوطء اه او كان المقذوف محمولا وان
ملاعنة وابنها بنفي اي من قذف الملاعنة بالزنى او قذف ولدها بنفي
النسب بان قال لا اب لك هو كذا لانه لم يثبت قطعه ولو ثبت لرجعت جهوم باب
اللف والنشر المشوش فقوله وان ملاعنة راجع لقوله او زنى ثم قوله وابنها
راجع لقوله بنفي نسب ومحل حد قاذف الملاعنة حيث كانا غير زوج او زوجها
ثم قذفها بغير ما لاعنها به واما الزوج فهو ... فلا حد كما قال ابن الحاجب
او عرض غير اب ان ابهم اعلم ان التعريض المبهم لاحد الامور الثلاثة المتقدمة
وهو الزنى واللواط ونفي النسب عن الاب او الجد كالتصريح بذلك فاذا

فلان

قال ما انا بزان او ما يكانه قال لك يا ابن الخ او قال اما انا فلست بلا اب فكانه قال
يا لا اب له او قال لك اما انا فابي معروف فكانه قال لك ابوك ليس بمعروف فيترتب
على قائل ذلك وجوب الحد ولا فرق في التعريض بين النثر والنظم واما الاب اذا عرض
لولده فانه لا يحد لبعده عن التهمة في ولده ولا الام ... واما ان صرح فهو للتوبيخ
على ما مشى عليه هنا تبعا في قوله ولو جد ابيه وهو لان المعتمد انه لا حد على الاب
ولو صرح لولده والمراد بالاب الجنس الشامل للاباء والامهات سواء كان من جهة
الاب او الام يوجب ثمانين جلدة وان كرر لواحد او جماعة هذه الجملة خبر عن قوله قذف
المكلف اي قذف المكلف يوجب ثمانين جلدة لنص القران واذا كرر القذف لو
احد او جماعة في مجلس او مجالس وليس عليه الا حد واحد سواء قاموا كلهم او
بعضهم وصورة المسألة انه قال للجماعة يا زناة واما اذا لم يقذف الجميع
بل قذف واحدا منهم لا بعينه ... في قوله او قال لجماعة احدكم زان الا بعد
ان نصعد على العبد النصف ... للحر تعنى اي القاذف اذا حد الا جل
القذف ثم بعد قذف ايضا فانه يحد ايضا ولا فرق في الحكم بين التصريح به الا كان
يقول القاذف بعد الحد ما كذبت عليه ولقد صدقت لانه قذف مستانف واما
العبد او الامة اذا قذف فيحد فانه يحد نصف الحد وهو اربعون
جلدة لقوله تعالى فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب والعبد مع
معتبر قبل الامة كلست بزان او زنت عينك او مكرهة او عفيف الفرج او لعربي
ما انت بحر او يا رومي كان نسبه لعمه لخلاف جده من امثلة التعريض فاذا
قال لشخص ما انا بزان او نحو اخبرته انك زان او زنى برجلك او بيدك او
عينك او قال لاجنبية انت زنيت مكرهة وكذبته فانه يحد في ذلك كله ولو
قال لزوجته انت زنيت مكرهة فانه يلاعن ولا حد عليه الا ان يقيم بينة بالا

كره فلا حد عليه وكذلك يحد من قال لغيره انا عفيف الفرج الا ان ذكر الفرج لانه
تعريض بالزنى واما ان لم يذكر الفرج فلا حد عليه وكذلك يحد من قال لشخص
لا حل ما انت بحر لانه نفى نسبه وكذلك اذا قال له يا رومي او يا فارسي
وما اشبه ذلك لانه قطع نسبه واما اذا قال لعربي او لرومي يا عربي فلا انه
لا حد عليه لانه لم يقطع نسبه وانما وصفه بصفة العرب في الكرم والشجاعة
وغير ذلك ولان العرب تختلط نسبها بخلاف غيرهما قوله او يا رومي عطف
عطف على ما انت بحر وكذلك يحد من نسب شخصا لعمه لانه قطع نسبه بخلاف
ما اذا نسبه لخاله لابيه او لامه فلا حد عليه لان الخال يسمى ابا وسواء
كان في مشاتمة ام لا وهو قول ابن القاسم كان قال انا نغل او ولد زنى او كيا
قحبة او مخنث او يا ابن منزلة الركبان او ذات الراية او معلقة نعلها في عكنها يعني
ان المكلف اذا قال في حق نفسه انا نغل اي فاسد النسب فانه يحد لانه نسب
امه الى الزنا وكذلك يحد اذا قال في حق نفسه انا ولد زنى لانه رمى امه
بالزنى وكذلك اذا نسب نفسه الى نجس او نسبه او عشيرة غير عشيرته او
نسبه او عشيرته لانه قذف امه كما ذكره الشيخ ومثله من نسب شخصا الى ذلك
بجامع العلة ثم مقتضى كلام المؤلف ان قوله انا نغل او ولد زنى من التعريض
وليس كذلك اذ الثاني من التصريح فقط واما الاول في التعريض على ما يفيد
كلام ابن شاس وهو الظاهر وذكر بعضهم ان النغل ولد الزانية وعليه فيكون
من التصريح وكذلك يحد من قال لامراة يا قحبة وهي الزانية وكلا في
في ذلك بين زوجته والاجنبية ومثله يا فاجرة او يا عاهرة وكذلك يحد من قال
لامر يا فرتان لانه طالب الطاعلة كانه يقول بيته وغيره على زوجته والحمل انه
ان طلبت ذلك وكذلك يحد من قال لشخص يا ابن منزلة الركبان وكذلك يحد من

قال

قال لاخر يا ابن ذات الراية لانه نسب امه الى الزنا لان المراة في الجاهلية اذا ارادت
الفاحشة نزلت الركبان وتجعل على بابها راية علامة لاجل النزول وكذلك
يحد من قال لامراة معلقة نعلها في عكنها لان ذلك اشد من التعريض قال
في التوضيح ظاهر هذا الباب ان الشهادات العرفية والقرائن الحالية بمنزلة مقال
قلت ومتى وجد امر مما ذكر انه نقل العرف وعمل به الحد ويختلف ذلك بحسب
بحسب الاعصار والامصار وهذا يقتضي ان ذات الراية ومنزلة الركبان لا يجب
يجب حد او انه لو اشتهر ما لا يوجب حدا الان في القذف اوجب الحد كان نسب
جنسا لغيره ولو ابيض لاسود ان لم يكن من العرب او قال مولى لغيره انا خير منك
او مالك اصل ولا فصل او قال لجماعة احدكم زان الفرق بين العرب وغيرهم
ان العرب انسابها محفوظة وغير العرب من ساير الاجناس انسابها غير محفوظة
يعني نسب من غير العرب الى غير جنسه او الى غير قبيلته لا حد عليه ولو كان ابيض
ابيض ونسب الى جنس اسود او العكس كما اذا قال لبربري يا رومي مثلا ومن
نسبه من سائر العرب الى غير جنس حد والمراد بالجنس هنا الصنف لان الانسان
نوع من الحيوان فما تحته اصناف والروم صنف والبربر صنف وهكذا وكذلك
لا حد على الشخص المولى وهو الذي وقع عليه العتق اذا قال لاخر حر لا صل
انا خير منك اذ ليس فيه قذف ولا تعريض بالقذف ووجوه الخير كثيرة وكذلك
لو قال انا خير منك نسبا فانه يحد لذلك ولا خلاف في ذلك وكذلك لا حد على من
قال لجماعة احدكم زان او ابن زانية او لا اب له وسواء قاموا كلهم او بعض
بعضهم لان المقذوف لا يعلم فلا يلحق واحد منهم معرة والحد انما هو
للمعرة وحمل كلام المؤلف اذا كثرت الجماعة بان زادوا على العشرة واما ان قل
قلوا كانوا اثنين وما قاربهما فانه يحد ان قاموا او قام بعضهم وعفا الباقي

فإن حلفه ما أراده القائل لم يحد والآخر وحده فيما نوى أي كان كالمبتدئ في نفي
النفي أي لا أزني أي لم يكن في آبائه كذلك أو يا مخنث أي لم يحلف وأدب في يا فاسق
الفاسقة أو الفاجرة أو يا حمار أو يا ابن الحمار أو أنا عفيف أو إنك عفيفة أو يا فا
سق أو يا فاجر وإن قالت بك جوابا لزنيت حدت للزنا والقذف **معنى**
أن الشخص إذا قال لآخر يا مأبون فإنه يحد لأنه حقيقة هو صاحب العلة في دبره
ومجاز هو الذي يتأنث في كلامه كالنساء ولذلك كان يتأنث في كلامه لا حد
على قائله ولكن يؤدب وكلام المؤلف فيما إذا جرى العرف باستعمال المأبون فيمن
يتأنث أو جهل وفيمن يؤتى لكن ينبغي أن يحلف حيث كان لا يتأنث أنه لم يرد به من
يؤتى أما لو كان العرف استعمله فيمن يؤتى فإنه يحد لو تأنث **وكذلك** يحد
من قال لآخر يا ابن النصراني أو الأزرق أو الأعور ونحوهم وليس في آبائه من هو
كذلك لأنه قد نسب أمه للزنا في القول ولا فرق بين أن يكون من العرب أم لا وإن كان
في آبائه من هو كذلك فلا حد وإن قال له يا ابن الحائك ونحوه من الصنائع فإن كان
المقول له من العرب فيحد فيه من أن يكون في آبائه كذلك فلا حد وإلا حد وإن كان
من غير العرب فلا حد مطلقا وكذلك يحد من قال لرجل يا مخنث بفتح النون وكسرها
ما هو النكس بالقول والفعل أي لم يحلف أنه لم يرد قذفه أما إن حلف فكذلك
فإنه لا يحد **كلام المؤلف** ظاهر حيث لم يجر العرف بمن يؤتى والأصح
لو حلف أما إن قال لشخص يا كافر يا فاسق أو يا فاجر أو يا شارب
الخمر أو يا ابن الفاسقة أو يا ابن الفاجرة أو يا آكل الربا أو يا حمار أو يا ابن الحمار
أو يا خنزير وما أشبه ذلك فإنه يؤدب في ذلك وكذلك يؤدب من قال لآخر
أنا عفيف أو ما أنت بعفيف **فإن قلت** ما وجه عدم حده فيما
ذكر إن كان في مشاتمة **قلت** لأنه لم يصرح بالعفة للقذف لاحتمال

العمد

العفة في الشقاق ونحوه فلذا لم يجب عليه الحد لأن القرينة تصرفه للعفو ثم أفسد
بعضهم من كلام المؤلف أن التعريض لا يوجب الأدب كالتصريح ومن قال لامرأة
أجنبية أنت زنيت فقالت بك أي زنيت بك فإنها تحد حدين حد القذف وحد الزنا
لتصريحها عليه إلا أن ترجع عن إقرارها بالزنا فإنها تحد للقذف فقط إلا أن تكون
أرادت جوابه فعليه حد القذف ولو قال شخص لآخر يا زاني فقال أنت
أزنى مني فإنه لا حد على القائل الأول لأنه قذف غير عفيف ويحد الثاني للزنا والقذف
وما في نقل أن القائل الأول يحد أيضا ليس بظاهر وله حد أبيه وفسق والقيا
م به وإن علمه من نفسه كوارثه وإن قذف في بعض الموت من ولد وولده وأب
وأبيه وللكل القيام به وإن حصل من هو أقرب **معنى** أن الولد إذا ترتب
له على أبيه حد فإنه يجوز له أن يحده ويفسق بذلك فاسقا وكذلك إذا وجب له
قبل أبيه يمين فله أن يحلفه ويفسق بذلك فاسقا ولم تجز له ذلك لانتقال
إباحة القيام تقتضي عدم المعصية **لأنا نقول** لا يلزم من التفسيق كونه
عن معصية لحصوله بالمباح كالأكل في السوق وما مشى عليه المؤلف هنا
خلاف مذهب المدونة وإنه ليس للابن حد أبيه ولا تحليفه وللمقذوف أن يقوم
بحقه ويحد القاذف وإن علم من نفسه أنه ما رمي به من زنا فهو صادق فيه **قال**
فيها أحب إلي أن لا يحده لأنه أستر عن حده ويسر للقاذف أن يحلف المقذوف
أنه ليس بزان ولا وكذلك يجوز للوارث أن يقوم بحد موروثه إذا مات قبل
استيفائه ولم يوص لشخص معين غيره وإنه أن يقوم به ولا فرق بين أن يقذف
القذف قبل موت المقذوف أو بعد موته **قال** فيها ومن قذف ميتا فلو
لده وإن سفل وأبيه وإن علا القيام بذلك ومن أقام منهم أخذ بحده وإن كان
ثم من هو أقرب منه لأنه عيب يلزمهم وللمقذوف أن يوصي القاذف أو غيره المدونة

ويقوم به متى شاء اي رضي القاذف بذلك والمراد بالوارث من يستحق الميراث
لا من يرث بالفعل بدليل قوله ولكل القيام به وان حصل من هو اقرب كما في بعض
النسخ ومعنى حصل وجد والعفو قبل الامام او بعده ان اراد سترا يعني
انه يجوز للمقذوف ان يعفو عمن قذفه قبل ان يصل الامر الى الامام او صاحب
الشرطة او الحرس فاذا ابلغ من المقذوف واصل الامر فليس فيه عفو لانه صار
حقا لله فليس لصاحبه ان يعفو عنه الا ان يريد سترا على نفسه فله ارادة وعلم
العفو ويعرف ذلك بان يسأل الامام خفية عن حال المقذوف فاذا بلغه عنه
ان مثل الذي قيل فيه الان امر سمع وانه يخشى ان يثبت عليه اجاز عفوه والظاهر
اذا اراد بالستر على القاذف خشية حصول ضرر منه فهل يعمل بعفوه بعد
البلوغ ومن القائم او لا وقبل قيام الولد ما لم يكن القاذف اما او اباه فله العفو
وان لم يرد سترا او يجوز العفو عن التعزير والشفاعة فيه ولو بلغ الامام فان
وهو كذلك ولولا التعزير لحق الله محضا وان قذف في الحد ابتدئ لهما الا ان يبقى
يسير فيكمل الاول يعني ان القاذف اذا قذف في اثناء الحد الاول اقيم عليه
وقد بقي منه النصف فاكثر فانه يبتدئ لهما اي للقذفين حدا واحدا ثمانين
سواء قذف المقذوف او غيره الا ان يبقى من الحد الاول يسير كخمسة عشر سوطا
فدون فانه يكمل ثم يجعل للقذف الثاني حدا ثانيا وقوله يسير بالرفع و
في بعض النسخ بالنصب على التمييز المحول عن الفاعل اي الا ان يبقى يسير الحد

باب في ذكر السرقة

وهي بفتح السين وكسر الراء ويجوز اسكان الراء مع فتح السين وكسرها بفعله
سرق بفتح الراء يسرق بكسرها مثل ضرب سرقا وسرقة ومسارقة والشيء مسروق و

صاحبه مسروق منه وعرفها ابن عرفة بقوله اخذ مكلف حرا لا
يعقل لصغره او مالا محترما لغيره نصابا اخرجه من حرزه بقصد واحد خفية
لا شبهة له فيه والسرقة اسم مصدر من سرق بفتح الراء فالمصدر حقيقة
فيها واسمه فقوله اخذ مناسب لاسم المصدر واذا اريد به الاسم ر
يكون المأخوذ من مكلف لا يعقل لصغره واخرج بالمكلف المجنون والصبي
وقوله بقصد واحد ذكره ابن عرفة فيه مسألة سماع اشهب اذا سرق ما لا
نصاب فيه ثم كرر ذلك مرارا بقصد واحد حتى كمل النصاب فانه يقطع وقوله
لا شبهة له فيه يخرج اخذ الاب مال ابنه وكذلك العبد اذا سرق من
مال سيده ومعناه ان يقبل الشبهة بالقوة لانه اذا سرق من بيت المال
فانه يقطع وقوله خفية يخرج به غير الخفية لان السارق من الذي يلي
خفية ويذهب كذلك واما لو ذهب مجاهرا فانه مختلس ولا قطع عليه
ويرد على الاسم من سرق خمرا لذمي فانه لا يقطع مع انه مال محترم ومن سرق
نصابا ثم سرقه اخر من السارق فانهما يقطعان معا ومسرقه محرمة كتابا
وسنة واجماعا ولم يعرف المؤلف السرقة وبدا ببيان ما يترتب عليها فقال
تقطع اليمنى وحسمت بالنار يعني ان السارق المكلف مسلما كان او
كافرا حرا كان او رقيقا ذكرا او انثى اذا سرق ويمينه صحيحة فانها تقطع
من كوعها اجماعا ولو كان اعسر فالسنة بينت ان القطع من الكوع فخص
خصصت بعموم قوله تعالى والسارق والسارقة فاقطعوا ايديهما
واذا قطعت تحسم بالنار ليقطع جريان الدم لئلا يتمادى جريه حتى يؤدي
فيموت فاذا احترقت افواه العروق منع ذلك جري الدم وكذلك الحكم في الحسم
ابن عبد السلام من حق السارق لا من تمام الحد لانه على الخوف الهلاك على السارق وللامام

وظاهر كلام المؤلف أنه من تمام الحد لانه قال تقطع اليمنى وتحسم بالنار يسم
منه لعله وقال أي انه مثل الحسم واجب على الامام اي فان تركه بلا حسم او
المقطوعة يده والظاهر انه يجب عليهما الا لشلل او نقص اكثر الاصابع فرجله
اليسرى قد علمت ان رتبة الرجل اليسرى بعد اليد اليمنى فاذا سرق ولا يمين له
او له يمين شلاء او كانت ناقصة اكثر الاصابع فان الحكم ينتقل للرجل
اليسرى اي فتقطع وهذا هو المشهور وقاله مالك واخذ به ابن القاسم
وقوله ومحي ليده اليسرى ضعيف اي ومحي مالك القول بقطع رجله
اليسرى للقول بقطع يده اليسرى والعمل على المحو فهو قطع الرجل
اليسرى لا على المحو انما وقع فيمن لا يمين له او له يمين شلاء لا كما ابن القاسم
انما سمع المحو فيمن لا يمين له وبلغه ذلك فيمن له يمين شلاء والناقصة
اكثر الاصابع مقيس على الشلاء ومن لا يمين له داخل في قوله الا الشلل
لان المراد بالشلل الفساد ولو قال كشلل ليدخل فيه فاذا قطعت
في قطع او سماوي كان اولى ثم يده ثم رجله اي ثم ان سرق السالم الاعضاء
الذي قطعت يده اليمنى ثم رجله اليسرى مرة ثالثة او سرق اشل اليد اليمنى
او ناقص اكثر اصابعها مرة ثانية قطعت يده اليسرى ثم رجله اليمنى والقطع
في الرجلين من مفصل الكعبين كالحرابة وفي اليد من الكوع لانه الذي مضى به العمل
وعزر ومقطع الشرك في الرجل ليبقى عقبه يمشي عليه ولو اخر
ثم عزر وحبس قوله وتحسم بالنار ان شاء كان اولى لئلا يؤدي على تجويعه للرجل كذلك
اي ثم ان سرق سالم الاعضاء بعد الرابعة او سرق الاشل مرة رابعة فانه
يعزر ويحبس ولا يقتل على المشهور خلافا لابي مصعب ولم يبين انتهاء الحبس
ولعله لظهور التوبة وانظر نفقته واجرة الحبس والظاهر انهما عليه فان

لم يكن له مال فمن بيت المال والا فعلى المسلمين وان تعمد امام او غيره يسراه اولا
فقود والحد باق وخطأ اجزأ بمعنى ان الامام او غيره اذا تعمد قطع
يد السارق اليسرى اولا مع علمه بان سنة القطع في اليد اليمنى فان ذلك لا
يسقط الحد عن السارق ويقطع يده اليمنى لاجل السرقة وله القصاص على من قطع
يده اليسرى خطأ واذا اخطأ من قطع يد السارق اولا فان ذلك يجزيه عن
قطع يده اليمنى ومحل الاجزاء اذا حصل القطعان بعد قضاء ويبرأ اما لو فعلها
فقطع الرجل وقد وجب قطع نحوه فلا يجزيه ويقطع العضو الذي ترتب عليه
القطع ويودى دية الاخر ومحله اذا كان المخطئ الامام او مامورا به واما
لو كان من اجنبي فلا يجزي والحد باق وعلى الفاعل الدية وقول اشهب لا
جزاء يدل على ان البداءة باليمنى مستحبة فيه نظر لان البداءة باليمنى واجبة
وانما منع منه مانع وهو قطع اليسرى خطأ فرجله اليمنى هذا مفرع على
قوله وخطأ اجزأ وكذا على القول بانه يبدأ باليد اليسرى فيما اذا كانت اليمنى
شلاء او قطعت في قصاص والمعنى ان الامام وغيره اذا قطع يد السارق
اليسرى خطأ فان ذلك يجزيه فاذا سرق ثانية فان الحكم ينتقل للرجل اليمنى
فتقطع لان سنة القطع ان يكون من خلاف فان سرق مرة ثالثة فان يده
اليمنى تقطع فان سرق مرة رابعة فان رجله اليسرى تقطع بسرقة طفل من حرز
مثله او ربع دينار او ثلاثة دراهم خالصة او ما يساويها بالبلد شرعا هذا
متعلق بقوله تقطع اليمنى والمعنى ان من سرق طفلا حرا او عبدا
فانه يقطع ان كان لا يعقل لصغر او بله او كبر وان يكون في حرز مثله بان كان
معه بان كان في دار اهله او معه من يحفظه فان كان كبيرا فصيحا او لم يكن
في حرز مثله فلا قطع على سارقه وكذلك يقطع من سرق ربع دينار او اصراه

الكراو ثلاثة دراهم من الفضة خالصة من الغش لو اصر او اكثر او سرق من العروض او
غير ذلك ما يساوي ثلاثة دراهم في ابان السرقة وفيها سواء كانت معاملتهم بالدراهم
او بالدنانير او بالعروض او بغير ذلك اعلم انه لا يشترط ان تكون المنفعة شرعية واما غيرها
مثل العود ابن عرفة المعتبر في التقويم منفعته المباحة **فال فيها** من سرق
حماما عرف بالسبق او طائرا عرف بالاجابة اذا دعي فاحبه الا ان لا يراعى الا قيمته
على انه ليس فيه ذلك من اللعب والباطل **وقال فيها** ويقوم ما اهل العدل
والنظر فيقبل قول [illegible] فان اجتمع عدلان بصيران على
ان قيمته ثلاثة دراهم قطع لان المثبت مقدم على النافي ولا يقطع بتقويم رجل
واحد **ابن رشد** معناه في الاختيار لا انه لا يجوز الا ذلك لان كل ما يبتغي فيه
العالم بالشؤال فالواحد يجزي لانه من باب الخبر لا الشهادة **ش** اي اعتبار التقو
يم بالدراهم لا بالدنانير كما ذكر المؤلف وهو المشهور ونقله ابن مرزوق ومن وافقه
وسواء في ذلك حيث كان يتعامل بالدراهم في بلد السرقة او كانت موجودة فيه واما
ان كان لا يتعامل فيها الا بالذهب فالتقويم بالذهب كما ينبغي **وان كماء او جا**
رح تعليمه او جلده بعد ذبحه او جلد ميتة ان زاد دبغه نصابا او ظنه
فلوسا او الثوب فارغا او شرع كمصيرا **وفي** ان من سرق من الماء او من
الحطب او غير ذلك مما هو مباح في الاصل وبيع بالاصل في الموضع الذي عليه واخرج من حرز
مثله ما يساوي ثلاثة دراهم خالصة فانه يقطع بعموم الاية خلافا لابي حنيفة
في عدم القطع فيما اصله الاباحة وفي الاشياء الرطبة المأكولة كالفاكهة **وكذ**
لك يقطع من سرق جارحا يساوي لصاحبه من المنفعة ثلاثة دراهم لانها
منفعة شرعية **اللخمي** ان كان المقصود من الحمام ليأتي بالاخبار لا
اللعب فقوم على ما علم منه من الموضع الذي يبلغه وتبلغ الكتابة له **وقال**

محر

محوان كان بازيا او طيرا معلما فانه يقوم على ما هو عليه من التعليم لانه ليس من
الباطل **وكذلك** يقطع من سرق سبعا ونحوه اذا كانت قيمة جلده بعد ذبحه
تساوي ثلاثة دراهم **قال فيها** من سرق الطير بازيا او غيره قطع و
اما سباع الوحش التي لا تؤكل لحومها اذا سرقها ان كان في قيمة جلودها اذا ذكيت
دون ان تدبغ ثلاثة دراهم قطع لان لربها بيع جلودها اذا ذكيت **فقوله**
او جلده بعد ذبحه عطف على تعليمه ولا يستقيم المعنى الا بذلك **والضمير**
يعود على جارح وهو من باب الاستخدام لان الجارح الاول طائر والثاني
غير طائر كما اشار له غ وكذلك يقطع من سرق جلد ميتة ان كان مدبوغا وزاد
دبغه على قيمته اصله ثلاثة دراهم بان يقال ما قيمته غير مدبوغ ان لو
كان يباع لينتفع به فيقال درهم فيقال وما قيمته مدبوغا
فيقال خمسة دراهم فقطع فلو كانت قيمته ان لو كان يباع للانتفاع به
ما ثبت درهم فقط ولم يزد الدبغ نصابا فلا قطع كالوسفة غير مدبوغ
وكذلك من سرق ثوبا لا يساوي نصابا مع ظنه انه فارغ فاذا فيه نصاب
من الذهب او من الدراهم فانه لا يقطع لان مثل ذلك لا يجعل فيه ذلك الا ان تكون
قيمته تلك الخشبة او نحوها تساوي ثلاثة دراهم فيقطع في قيمة ما ذكر
دون ما فيه **وكذلك** يقطع المكلف اذا شارك في سرقة النصاب
صبي او مجنون دونهما ويسقط عنهما بشبهة تدرأ عنه الحد بخلاف من اشترك
في السرقة مع من له شبهة قوية في المال المسروق كما اذا اشترك مع ابن رب المال
او ابيه او جده ولو لام فانه لا قطع للاجنبي باذن من له شبهة قوية فلو
سرق مع عبد من موضع اذن له سيده في دخوله فلا قطع عليه ومن موضع
لا يؤذن له فيه قطع المكلف دون العبد لان اخراج العبد لم يكن لشبهة

لصبي المال وانما هو لانه هاله جاء اقطع عبدك كانت زيادة عليه في مصيبته
وبصير لاجابته ولا ان تكمل المراد في ليلة يغني وكذلك لا قطع على من
سرق طيرا يساوي ثلاثة دراهم لاجل اجابته مثل البلابل والعصافير لانها صنعة
غير شرعية نعم ان كان لحمه يساوي بعد ذبحه نصابا فانه يقطع لذلك وكذلك لا
قطع على من سرق نصابا فانه يقطع لذلك وكذلك لا قطع على من سرق نصابا
من حرز مثله في دفعات في ليلة او في ليال او في يوم او ايام لان شرط القطع
ان يخرج النصاب دفعة واحدة وقيد بعضهم عدم القطع بقصد بعدم
ابتدائه واما ان قصد ابتداء انه يخرج النصاب دفعة واحدة فاخرجه على قرابة
فانه يقطع ويوضح هذا القيد من تعريف ابن عرفة فقوله لا ضبراء ولا سائل
رواهما بالمعطوف هو المعطوف المجزوم على قطعه كذلك اي لا شركة اب ولا اصل
دون طاير لاجابته وبيعه السراويل بما ضمن الابلة واما الذي اد بها الجارية او المتنى
كاملا في حمل ان استقل كل ولم ينفرد نصابا هذا معطوف على ما لا قطع فيه
والمغني انه اذا دخل اثنان في الحرز واشتركا في حمل نصاب فاخرجاه
فانه لا قطع على واحد منهما لاكن بشرطين الاول ان يكون كل واحد منهما يستقل
باخراجه من الحرز دون صاحبه الثاني ان لا ينوب كل واحد منهما نصاب فلا دانه
يستقل احدهما باخراجه من الحرز فالحاصل ان ناب كل نصاب فالقطع
على كل حال والا فان استقل كل باخراجه من الحرز فلا قطع والا فالقطع عليهم
ايضا وكذلك القطع عليهم اذا رفعوه على ظهر احدهم في الحرز ثم خرج به اذ لم
يقدر على اخراجه الا برفعهم معه ويصيرون كانهم حملوه على دابة فانهم يقطعون
اذا تعاونوا على رفعه عليه ولو حملوه على ظهر احدهم وهو قادر على حمله
ونهم كالثوب قطع وحده ولو خرج كل واحد منهم حاملا لشيء دون الاخر

ومن

ومن شركاء فيما اخرجوه لم يقطع منهم الا من اخرج ما فيه ثلاثة دراهم ولو
ادخل اثنان الحرز فاخذ احدهم دينارا وقضاه للاخر في دين عليه او اودعه
اياه فقطع الخارج به قاله ابن المواز ولو ابتلع السارق لؤلؤا في الحرز ثم خرج
به المشهور ولم يعلم انه سارق فلا قطع على واحد منهما فائدة اتباع ملك غير
ولو كذبه ربه او اخذ ليلا وادعى الارسال وهو ان اشبه هذا راجع للنبط
السابق وهو الربع دينار او الثلاثة دراهم لانه قال بسرقة فعل
او نصاب ملك غير فانه يقطع ولو كذبه ربه وصورة المسئلة ان السارق
مقر بالسرقة ورب المتاع يكذبه معتقدا القطع ومن يصير المتاع للسارق الا
ان يدعيه ربه بعد ذلك وشمل قوله ملك غير السارق من سارق منه
فيقطعان معا وكذلك لو سارقه ثالث وهكذا ويشمل سرقة من
له التصرف في مال من ذلك المال حيث لم تكن يده كالوصي والوكيل يسرقان
من مال لهما فيه التصرف وسرقة من مودع او مرتهن ونحوهما ويشمل سرقة
المستاجر ما استاجره قبل قبضه من ربه وكذلك الوصي اذا سرق من مال
المحجور وهو بيد مودع او مرتهن كما انه يعتاد او هي ملك المحجور وكذلك
يقطع السارق اذا اخذ في الليل المتاع المسروق وقال رب المتاع ارسلني
لاخذه فلا يصدق ولو هو في بيت المتاع انه ارسله لاجل اذ انه ما يشبه
فانه يصدق ولا يقطع بان دخل من مداخل الناس وخرج من مخارجهم في
وقت يشبه انه ارسله فيه لا ملكه من مرتهن ومستاجر لملكه قبل خروجه
مخرجه كالحر وهو مقيد بما اذا كان يساوي بعد كسره نصابا وكالكلب مطلقا او
الضحية بعد ذبحها خلافا لحماية وغير تقويم ان شرط القطع ان يكون
المتاع المسروق ملكا لغير السارق واما ان سرق ملكه الموهون

او المستاجر فانه لا قطع عليه ويجوز فتح التاء والجيم ويكون بيانا للملك بمعنى
مملوكه اي لا قطع على من سرق مملوكه المرتهن والمستاجر لان تعلق به حق للغير ويجوز
كسر ما ذكر ويكون بيانا للمسروق والموضوع ان معه بينة بالرهنية والاستيجار والا
قطع كما انه لا قطع على السارق اذا ملك الشيء المسروق قبل خروجه به من الحرز بإ
رث مثلا او بالشراء او ملكه بعد ان اخرجه من الحرز فانه يقطع وهو بمنزلة من
سرق نصابا واخرجه من الحرز ثم وهبه لصاحبه فان القطع لا يرتفع عنه ومن
شرط المتاع المسروق ان يكون محترما بان يجوز بيعه فلو سرق خمرا او طنبورا
وما اشبه ذلك فانه لا يقطع الا ان الخمر يقضى عليه بقيمتها للمسلم حيث
اتلفها السارق الا ان يساوي خشب الطنبور بعد كسره بالفعل ثلاثة دراهم
ثم ان وعاء الخمر اذا كانت تساوي نصابا بعد تفريغه فانه يقطع وهو المناسب
لقوله او الثوب فارغا ام لا وكذلك لا قطع على سارق كلب سواء كان مما
ذون فيه ام لا ولو ساوى بتعليمه نصابا لان المستثنى من قوله فيما مر
وجارح لتعليمه لا انه لا يباع لانه عليه السلام حرم ثمنه بخلاف غيره وكذلك لا قطع
لا قطع على من سرق الاضحية بعد ذبحها لانها وجبت بالذبح الا ان يسرق لحم
الاضحية من ملكه بهبة او صدقة او غيرها فيقطع الان او غيرها لانه ملكه بوضع
يد عليه بلا خلاف والمراد بالغير المتصدق عليه كما عبر به ابن الحاجب وان
سرق الاضحية قبل ذبحها فانه يقطع ولو كان عينها وحكم الهدية حكم الاضحية
في الوجهين تام الملك لا شبهة له فيه وان من بيت المال والغنيمة او مال
الشركة ان حجب ثمنه وسرق فوق حقه نصابا لا الجد ولو لام ولا من جاحد
او مماطل لحقه فيقضى ان من شرط القطع في المال المسروق ان
يكون تام ملكه فلا ملك للسارق فيه ولا شبهة له قوية فيه يحترز بالتام عن

الاول

اللهم صل على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم

الاول عن الشريك اذا سرق من مال الشركة الذي لم يحجب ثمنه فانه لا قطع عليه
كما يأتي وبالتام يخرج عن الاب والام اذا سرقا من مال ولدهما فانه لا قطع عليهما
ومثلهما الجد ولو لام اذا سرق من مال ابن ابنه او ابن ابنته لقوة الشبهة له
لقوله عليه السلام انت ومالك لابيك اما الابن اذا سرق من مال ابيه
او من مال جده فانه يقطع لضعف الشبهة كما انه يحد اذا وطئ جارية
ابيه او امه بخلاف الاب اذا وطئ جارية ابنه لقوة شبهته فلو سرق العبد من
مال ابن سيده يقطع وكذلك يقطع من سرق من بيت المال لضعف شبهته
فيه من مال المسلمين وسواء كان الامام منتظما ام لا وكذلك يقطع من سرق
من الغنيمة بعد حوزها لضعف شبهته في الغنيمة ويوضع في بيت المال
الشيء بخلاف لو سرق من الغنيمة قبل حوزها فانه لا يقطع وكذلك
لا يقطع على من سرق من اخر ثلاثة دراهم فاكثر ثبتت له عليه وتعذر
حضور بينة بالسرقة وترتب على السارق القطع اقام السارق بينة
بان المال له وان المسروق منه جحده فيه وكذلك لا قطع على من سرق
حقه ممن هو عليه مماطل له فيه سواء كان ما سرقه من جنس حقه ام لا اي
واقام السارق بينة ان له عنده مالا وانه مطله به كما مر ولا قطع ولا
يعتبر اقرار رب الشيء المسروق ان المال ماله وانه جحده او مطله فيه
لانه يتهم على حمايته وهو من افراد قوله فيما مر ولو كذبه ربه وبهذا يعلم ما
في تصوير البساطي وكذلك يقطع من سرق من مال شركة بينه وبين
الاخر بشرطين الاول ان يحجب السارق عن مال الشركة اي ليس له فيه تصر
ف الثاني ان يسرق فوق حقه نصابا من جميع مال الشركة فلو سرق
وما لم يسرق ان كان مثليا كما اذا كان جملة المال اثنا عشر درهما

وسرق منه تسعة دراهم وأما إن كان مغفولا فالمعتبر أن يكون فيما
سرق جوف حقيقة مما سرق لا من جميع المال نصابا ومفهوم كلام المؤ
لف انه لو لم يجب عنده او يجب بقيد وسرق دون حقيقة او يوافقه للاكن دون
ربع دينار او ثلاثة دراهم فانه لا قطع عليه وهو كذلك مخرج من حرز بأن
لا يعد الواضع فيه مضيعا وان لم يخرج هو او ابتلع درا او ادهن بما يحصل
منه نصاب او اشار الى شاة بعلف فخرجت او الحرز او الخباء او ما فيه او حانوت
او فنائهما او محمل او ظهر دابة وان غيب عنهن او بجرين او ساحة دار لاجنبي
ان حجر عليه كالسفينة (تفسير) اي من شروط القطع ان يخرج النصا
ب من حرز مثله وفسر الحرز بأن لا يعد الواضع فيه مضيعا فليس له ضابط
شرعي بل حرز كل شيء بحسبه وهو يختلف باختلاف الاشخاص والاحوال
فلا قطع على من نقل النصاب داخل الحرز من مكان لاخر فيه ولم يخرجه او
خرج من حرز غير مثله ولا يشترط له الا اخراج المتاع من الحرز ولو لم يخرج السارق
من الحرز لتحقق السبب وسواء بقي النصاب خارج او تلف بسبب نار او
اتلفه حيوان او كان زجاجا فتكسر وما اشبه ذلك ولا يشترط
دخول السارق الحرز بل لو ادخل عصا وجر بها نصابا قطع (و) يقطع
كذلك من ابتلع داخل الحرز درا او دينارا او ما اشبه ذلك مما لا
يفسد بالابتلاع حيث خرج السارق من الحرز لانه صدق انه خرج به من الحرز بخلا
ف ما لو اكل الطعام داخل الحرز فانه لا قطع ولو خرج من الحرز لانه يضمنه لربه
كما لو حرق امتعة داخل الحرز (وكذلك) يقطع من ادهن داخل
الحرز بما يحصل منه ما يساوي نصابا اذا سلته منه كالمسك والزباد ونحوهما
ومثل السلت الغسل اذا جمع من الماء (وكذلك) يقطع من اشار الى شاة

ونحوها

ونحوها فاخرج من حرز مثلها او الى الصبي او الى الاعجمي حتى اخرجه (مغفولين)
او السارق ذو عطف على لم يخرج اي وان اشار ذو فهو بجعلها المبالغة (وكذلك) يقطع من سرق
ن نعش الحجر وهو خشب القبر الذي يوضع على الميت لان القبر حرز لما فيه واما سرقة ما
في القبر من الكفن ففيه القطع (وكذلك) يقطع من سرق الخباء او سرق ما فيها وسواء
كان اهله فيه ام لا وسواء كان في الحضر او في السفر لان الخباء حرز لنفسه ولما فيه
ولا مفهوم للخباء بل كل محل اتخذه الانسان منزلا وترك متاعه فيه وذهب لحاجته
مثلا فهو حرز فانه يقطع (وكذلك) يقطع من سرق من حانوت نصابا او من فناء
الخباء او من فناء الحانوت او من تابوت الصير في يقوم ويتركه ليلا او نهارا مبنيا او
غير مبني الا ان يكون ينقلب به كل الليلة فلا قطع قاله ابن القاسم (وكذلك) يقطع
من سرق من المحمل او مما على ظهر الدابة وسواء كانت الدابة سائرة او نازلة في ليل او
نهار (وبعبارة) او محمل كالازملة والشقدف والمحفة اي سرق المحمل او ما فيه من
غير ظهر دابة والا فهو ما بعده والضمير في عنهن يرجع للخباء والحانوت والمحمل والدابة
(وكذلك) يقطع من سرق ثمر الزرع من الجرين وهو ولو بعد من البيوت وهو
ليس ولو حمل الزرع الى الجرين فسرق في الطريق لقطع السارق لاجل منعه (وكذلك) يقطع
من سرق من ساحة او عرصة دار حجر عليه في الدخول لها (وبعبارة) المراد بالاجنبي
غير الشريك في السكنى فيقطع فيما سرقه من الساحة سواء كان مما يوضع فيها ام لا كـ
ثوب واما غير الاجنبي فيقطع ان سرق من الساحة ما يوضع فيها كالدابة لا غيره ولا
ما النهى فيه بيت من بيوتها فانه يقطع من اخرجه من البيت لساحتها سواء كان شيئا
ثقيلا او اجنبيا وقوم ولا نقاس على ذلك في الشريك واما الاجنبي فقال الشيخ
اختلف فيه في المدونة وهو ظاهر المدونة انه يقطع وقيل لا وعليه حمل عبد الحق
المدونة وعزى (و) هذا ابن الشعبون وعزى الاول لابن المواز عن مالك وكل منهما

بغير تمييز الاول ومثله في الدار المشتركة واما المختصة فلا يقطع الا اذا اخرج به من
جميع الدار سواء سرق من بيت من بيوتها او من ساحاتها وسواء كان ما سرق من ساحتها
مما شأنه ان يوضع فيها ام لا واما السرقة من السفينة ففيه تفصيل ومحصله ان من سرق
في بعض ذي المتاع قطع سواء خرج منها ام لا كان ممن هو فيها ام لا وان سرق بغير
حضرة ربه فان كان السارق اجنبيا قطع ان خرج به منها وان كان من الركاب
فلا قطع ولو خرج به منها وان سرق من الخان ونحوه فانه يقطع وان لم يخرج منها
او خان للاثقال او زوج فيما حجر عليه او موقف دابة لبيع او غيره او قبر او بحر لمن
رمي به لكفن او سفينة بمرساة او كل شيء بحضرة صاحبه او مطمر قرب او قطار ونحوه
يعني ان الخان يكون حرزا للاشياء الثقيلة كالزرع ونحو ذلك فبمجرد ازالتها عن
موضعها يقطع ولو لم يخرجها اذا كانت تباع فيها والا فلا قطع حتى يخرجها ولا يقطع
اذا سرق منه شيئا خفيفا وكذلك يقطع احد الزوجين اذا سرق من مال صاحبه بشرط
ان يكون المال المسروق في مكان محجور عن السارق ان يدخله اما لو سرق من مكان يدخله
فانه لا قطع عليه لانه خائن لا سارق وحكم امة الزوجة حكمها في السرقة من مال الزوجة
والتي بخدمة الزوج مذكر امر اعانة للعبد وكذلك يقطع من سرق دابة من موقفها التي
وقفت فيه للبيع وسواء كانت مربوطة ام لا وسواء كان معها صاحبها ام لا وكذا
لك اذا كانت مربوطة في الزقاق فانه اذا سرقها من موضعها لان ذلك حرزها وكذلك
يقطع من سرق الكفن من القبر لانه حرز لما فيه وسواء كان القبر قريبا من العمران ام لا
وكذلك يقطع من سرق كفن الميت المرمي في البحر لان البحر حرز له و
فان رمي في البحر مشغولا ام لا وهو كذلك واحترز بقوله رمي به من الغريق فانه لا يقطع
على سارق ما عليه من الحوائج وشرط الكفن ان يكون معتادا ولو مندوبا وما زاد
على ذلك لا قطع وكذلك يقطع من سرق السفينة نفسها او من واقفة في المرساة

او غائبة والمراد بالمرساة المحل الذي رست فيه وهو صالح للارساء كان معها صاحبها ام لا
كان بقرية ام لا كان في قرب من العمران ام لا وتقييد اللخمي ضعيف وكذلك يقطع
من سرق شيئا بحضرة صاحبه لانه حرزه ولو كان في فلاة وكذلك يقطع من سرق من غلة
المطامير التي تخزن فيها الغلة بشرط ان يكون المطمر قريبا من السكن بحيث يكون ربه عليه فان
بعد فلا قطع لانه لم يحرز بحافظه وكذلك يقطع من سرق من القطار وهو
الابل التي يربط بعضها في بعض وسواء كانت سائرة او نازلة فاذا ازال السارق واحدا
من امنها وازاله قطع ولو لم يبن به وقول الموضح وكان به كالمعمول له ونحو ال
القطار الابل والدواب المسوقة الى الرعي بغير ربط اي غير مقطورة او ازال
باب المسجد او سقفه او اخرج قناديله او حصره او بسطه ان تركت به يعني
ان من ازال باب المسجد من موضعه ولو لم يأخذه فانه يقطع لانه ازاله عن حرزه وكذلك
من ازال سقف المسجد من موضعه ولو لم يأخذه فانه يقطع لانه ازاله عن حرزه وكذ
لك يقطع اذا اخرج بلاط المسجد وهو اولى ممن سرق حصيره قاله مالك وقال +
اشهب لا قطع لان البلاط لا يتغير غالبا بوضعه في محل حرز بخلاف الحصير وله
مفهوم لحصير بل غيره اولى وكذلك يقطع من اخرج قناديل المسجد في ليل
او نهار وسواء كان على المسجد غلق ام لا وكذلك يقطع من سرق حصيره واخرجها
ومثلها البسط اذا كانت تترك به مثل ما تترك الحصر كما يفعله الناس في رمضان
ونحوه فالقيد يرجع للبسط فقط والمؤلف تبع ابن الحاجب في اشتراط
الاخراج واعترضه ابن عبد السلام والمؤلف بان الاخراج لا يشترط بل الازالة كافية
ومحله اذا لم تكن القناديل مسمرة والا قطع بالازالة اتفاقا او حمام ان دخل للسرقة
او نقب او تسور او لم يأذن في تقليب وصدق مدعي الخطأ او حمل عبدا لم
يميز او خدعه يعني ان من دخل الحمام لاجل السرقة وسرق منها فانه

يقطع والسارق اذن له في دخولها من خلصه جبرا فلا قطع عليه ويعلم ذلك من قرائن
الاحوال وكذلك يقطع من نقب الحمام او تسور عليه ونزل اليه وسرق
ما قيمته ثلاثة دراهم او اخرجه خارج الحمام واما مجرد النقب فلا قطع فيه وكذلك يقطع
من اخذ من ثياب الحمام من غير اذن الحارس في تقليبه الثياب واما ان اذن له في تقليب الثياب
فاخذ غير ثيابه فانه لا قطع عليه وسواء دخل للسرقة ام لا لانه خائن وحينئذ فقلنا بالقطع
محله ما لم يدع انه اخطأ فان ادعى ذلك صدق ان اشبه قوله ومثل من لم يأت بحل نقض
وكذلك يقطع من حمل عبدا لم يميز لصغره او جنونه وكذلك العبد الكبير الاعجمي
وكذلك يقطع من اخذ عبدا مميزا بان زال عقله حتى خرج به والخدع واما غير المميز
فلا يتأتى فيه خداع اما ان كان كبيرا لا يخدع فلا قطع على آخذه بقوله او حمل
عبدا اعجميا على ان اذنه او على انقاذه بحضور داخل في الاغبياء ومنهم العبد ان يساوي نصابا
او اخرجه في الاذن العام لمحله لا الاذن الخاص كضيف مما حجر عليه ولو خرج
من جميعه ولا ان نقله ولم يخرجه ولا فيما على صبي او معه ولا على داخل تناوله
منه الخارج يعني ان الدار المأذون في دخولها لكل الناس كدار العالم
ودار الطبيب وما اشبه ذلك اذا سرق منها شخص نصابا من بيوتها المحجور
عليه واخرجه الى جميع الدار فانه يقطع لان المراد بقوله لمحله جميع الدار فالضمير
راجع للاذن العام اذا اخرج النصاب الى منتهى الاذن العام واما الا يقطع من سرق
من قاعتها ولو خرج به من جميع الدار كما نص عليه ابن رشد وكذا يقطع ان سرق من
موضع مأذون له في دخوله كالشخص يضيف الضيف فيدخله دارا او يبعث
الشخص الى دار ليأتيه ببعض بيوته شيء وما اشبه ذلك فيسرق من موضع
مغلق قد حجر عليه فيه فانه لا قطع عليه فيه وان خرج من جميع الدار لانه خائن لا سارق
وكذلك لا قطع على من دخل الحرز ونقل النصاب من موضع لآخر فيه ولم يخ

رجه منه وكذلك لا قطع على من سرق ما على الصبي من حلي وثياب لان الصبي لا يكون
حرزا لما معه ولا لما عليه الا ان يكون مع الصبي من يحفظه او يكون في حرز مثله فان
سارقه يقطع ح ومثل الصبي المجنون واستغنى المؤلف عن ان يقول الا
ان يكون معه حافظ بقوله وكالشيء بحضرة صاحبه لان المراد بالصاحب الصاحب
المميز وان لم يكن مدركا ومثل حكمه النقيب بصاحبه ودونه مع انه اخصر واستغنى
عن ان يقول او يكون في حرز مثله بقوله فيما مر من حرز مثله وكلام المؤلف في غير
المميز واخذ ما معه لا يتوقف على المخادعة بل لا يتصور معه مخادعة فلا يخالف
قوله في الحرابة ومخادع الصبي او غيره ليأخذ ما معه اذ هو في المميز وكذلك
لا قطع على الشخص الداخل الحرز الآخذ للنصاب منه ومد يده على باب لشخص خارج
الحرز فمد يده الى داخله واخذ النصاب من الداخل واخرجه الى خارج الحرز فلا ان
القطع على الخارج لانه صدق عليه انه الذي اخرج النصاب من الحرز وهذا معنى قوله
تناوله منه الخارج اما وكانت المناولة من داخل الحرز واما ان التقيا وسط النقب
فقطعا او كانت المناولة خارج الحرز فقطع الداخل وقال مالك او كانوا
ثلاثة احدهم في البيت والآخر على ظهره والثالث في الطريق فناول الذي في البيت
من هو على ظهره والذي على ظهره من هو خارج في الطريق فقطع الذي من المتاع في البيت
والذي على ظهره ولا يقطع الخارج في الطريق الا ان يمد يده حتى يصير في ظهر البيت
فيقطع الثلاثة وان اختلس او كابر او هرب بعد اخذه في الحرز ولو ليلا فتبع
فيهرب عليه او اخذه ابنه بباب فجرا وسرق او ثوبا بعضه بالطريق او ثمرا
معلقا الا بغلق فقولان والا بعد حصد فثالثها ان كدس ولا ان نقب فقط
وان التقيا وسط النقب او ربطه فجبذه الخارج قطعا يعني ان المختلس
وهو من يختطف المال ويذهب به جهارا لا قطع عليه وكذلك لا قطع على من

اخذ المال على وجه المكابرة والمكابر هو الغاصب وليس المراد انه لابد بعد ثبوت اخذه
ملك الغير كان متولي له القطع ولا عبرة بمكابرته وكذلك لا قطع على من اخذ داخل
الحرز وهرب بالمال لانه لم يأخذه على وجه السرقة بل اخذه على وجه الاختلاس وكذلك
واشار بقوله الى انه لا قطع على السارق ولو كان معروفا به لاجل خروجه في النهار
ليلا تبين بشهود يشهدون عليه انه سرق المتاع وهذا هو المشهور خلافا لاصبغ
وكذلك لا قطع على من اخذ دابة واقفة بباب المسجد او واقفة في السوق او
على باب السوق لغير بيع لانه موقفها غير معتاد وهذا اذا لم يكن معها من يحفظها
واما ان كانت واقفة في السوق لاجل البيع فيقطع سارقها بدليل ما مر وكذلك
لا قطع على من سرق ثوبا بعضه بالطريق وبعضه داخل الحرز لان الحدود تدرأ
بالشبهات والشبهة هنا كون بعض الثوب في غير حرز والبعض طرده بالنصف او لا
قل او اكثر ولكن لو جبذه من جانب الدار قطع لانه اخرجه من الحرز وكذلك
لا قطع على من سرق الثمر المعلق على اصل خلقته الا ان يكون عليه غلق فمن يهل فيقطع
سارقه هذا هو المنزام للاقوال لكن الثاني منصوص والاول مخرج وبعبارة
معلق اي في بستانه واما في الدار او البيت فيقطع لانه في حرز وكان ينبغي ان
يقول في رؤوس الشجر بدل قوله معلق لانه يعتبر معلقا وان كان هو من خلقته وفهم من
قوله ثمر انه لا قطع في الودي وهو مفهوم قوله معلق انه لا قطع فيما يقطف من الاشجار
غيرها من الثمر وهو كذلك على احد القولين في كل واحد من العين وقوله معلق
اصالة واما لو قطع ثم علق فلا قطع ولو علق عليه ولا يدخل هذا في قوله ولا تجد
حصده لان المراد الا بعد حصده ووضعه في محل اعتيد وضعه فيه واذا قطع الثمر
من اعلى اصله وقبل ان ينقل الى الجرين يسرق منه انسان ما يساوي نصابا فهل
يقطع سواء كدس ام ضم بعضه الى بعض حتى يصير كالشيء الواحد ام لا وهو قوله

ام لا او لا قطع عليه مطلقا والقول الثالث يفرق بين ان يكون قد كدس فيقطع
لتشبهه بما في الجرين او لا فلا يقطع لتشبهه بما في النخل وكذلك لا قطع على
السارق اذا نقب الحرز فقط ولم يخرج شيئا من النصاب فلو اخرجه غيره فلا قطع ايضا
على ذلك الغير هذا اذا لم يتفقا على ان احدهما ينقب والاخر يخرجه من الحرز فان اتفقا
على ذلك قطع الجميع فقط على مذهب المدونة لان النقب لا يخرج المكان عن كونه حرزا لانه
لا يعلم الواضع فيه ضياع الوضع وقيل يقطعان معا كما عند ابن شاس ولو دخل
احدهما الحرز فاخذ ما يساوي نصابا فوضعه في وسط النقب فمد يده الاخر من خارج
فتناوله واخرجه من الحرز فلا يقطعان معا والمراد بالوسط الاثناء وكذلك
يقطعان معا اذا دخل احدهما الحرز وربط المتاع المسروق في حبل او غيره فجبذه
الخارج الى ان اخرجه من الحرز وشرطه التكليف الضمير راجع للسارق الذي
يقطع او للقطع المفهوم من قوله تقطع اليمنى اه وشرط قطع السارق ان يكون
مكلفا ذكرا كان او انثى حرا كان او رقيقا مسلما كان او كافرا والمراد بالتكليف
البلوغ والعقل فلا قطع على غير بالغ ولا على مجنون مطبق وكذلك اذا
كان يفيق احيانا وسرق في حال جنونه ولا يترتب عليه القطع اذا افاق كما
ان السكران بحرام يقطع بعد صحوه وان كان سكره بغير حرام فكالمجنون والظا
هر حمله على انه بحرام حيث شك لانه الاغلب الا ان تكون ثم قرينة في خلاف ذلك
والنظر اذا شك في سرقة المجنون الذي يفيق احيانا هل في حال جنونه او افاقته
والظاهر حمله على الاول لحديث ادرؤوا الحدود بالشبهات واخرج بالمكلف
ايضا المكره ويكون بخوف القتل لان اخذ مال المسلم كقتله الذي لا يجوز الا للقتل
لا والظاهر ان مال الذمي كمال المسلم في ذلك واما الاكراه على الاقرار بالسرقة
فيكون بالقتل وغيره فيقطع الحر والعبد والمعاهد وان لمسلم اه فيقطع

ان المراد بالتكليف البلوغ والعقل كاملا سواء سرق من حر مثله او من عبد او من
ذمي والعبد سواء سرق من عبد مثله او من ذمي لان السرقة من الفساد في الارض
فلا يغتفر عليها من الحر لله تعالى لا لحق المسروق منه وفي المبالغة شيء بالنسبة
للحر من مثله اذ لا يتوهم عدم القطع ويمكن ان يقال ان الجمع باعتبار افراد
المعاهد والعبد وتحاكموا فليس في مثل المبالغة تمامها فلا يتوهم ولا يتوهم
ثم منها معنى سوى اهل الذمة لان بعضهم ذهب ان الاحكم بينهم بالسرقة الا اذا
ترافعوا الينا والمذهب ان الحكم بينهم وان لم يترافعوا ولا يشترط الا على الامام
بعقله ولا يقطع الحر والعبد للقبر والمعاهد للمعاهد لا يتوهم فيه المنع حتى يبالغ
عليه قلو قال فيقطع حتى اهل الذمة وان لم يتكلم لكان احسن وقوله الحر والعبد
والمعاهد اي الشخص الحر يشمل الانثى الا الرقيق لسيده **فيعني** ان العبد اذا سرق
من مال سيده او من رقيق اخر لسيده ما فيه النصاب فانه لا قطع عليه وسواء سرق
ما حجر عليه او لا لئلا يجتمع على السيد عقوبتان في ماله وقطع يد غلامه والاستثناء
من عموم قوله فيقطع العبد بمقامه ولو سرق من سيده ولا فرق بين المدبر والمكاتب
وغيرهما قاله اللخمي ولا يقطع للسيد المال ولو خرج حرا **واشعر قوله** لسيده
بانه لو سرق من مال سيد كابيه او جده كاابنه فانه يقطع وتثبت بافرار ان طاع والا فلا
ولو عين السرقة او اخرج القتيل وقبل رجوعه ولو بلا شبهة **يعني** ان القطع في
السرقة يثبت حكمه باقرار السارق على نفسه بشرط ان يكون حين الاقرار طائعا غير مكره فان لم
يكن طائعا فان كان مكرها فان اقراره لا يسري عليه ولو عين السرقة او اخرج القتيل
من مكانه الذي هو فيه قال التهذيب فلا يقتل ولا يقطع حتى يقر بعد ذلك على نفسه
من امر المشهور ويقبل رجوع السارق عن اقراره ولا حد عليه وسواء رجع الى
شبهة كقوله اخذت مال المغصوب او المعار وظننته ان ذلك سرقة او رجع الى

غير شبهة ومثله الزاني والشارب والمحارب ومن اقر بالاعطاء ثم رجع قبل اقامة
الحد عليه **وان رد اليمين فحلف الطالب او شهد رجل وامراتان او واحد وحلف او اقر**
السيد فالغرم بلا قطع وان اقر العبد فالعكس **يعني** ان من ادعى على اخر متهم
بالسرقة فانه يحلف فيبرا وان نكل ورد اليمين على الطالب فحلف فانه يثبت الغرم على
المدعى عليه بالنكول واليمين ولا يثبت القطع وان ادعى السرقة على شخص فالمال
من يؤدب **وكلام المؤلف** فيما اذا كانت الدعوى دعوى تحقيق واما دعوى
الاتهام فبمجرد النكول يغرم ولا ترد اليمين فيها وان كان مذهب المدونة ان اليمين
المتهمة ترد لكنه خلاف المشهور من المذهب **وكذلك** يثبت الغرم على من شهد عليه
رجل وامراتان دون القطع ومثله لو شهد عليه احدهما مع يمين الطالب ومثله
لو اقر السيد على عبده بالسرقة فان السيد يغرمها ولا قطع على العبد بخلاف ما لو
اقر العبد على نفسه فانه يثبت القطع على العبد بغير غرم اذ لعله تبين **وما اقر فيها**
عليه من قول المؤلف او اقر السيد فالغرم بلا قطع وان اقر العبد فالعكس من التقرير الذي في النسخ
لكن قال **ح** ومن الفوائد وامثال نسخة او اقر العبد فالغرم فيه نظر **ووجب رد المال**
ان لم يقطع مطلقا او قطع ان ايسر اليه من الاخذ **يعني** ان السارق ان لم
يقطع اما لعدم كمال النصاب الذي سرق عليه بالسرقة او لعدم النصاب المسروق من
الحرز او كان نصابا الا انه من غير حرز وما اشبه ذلك فان المال المسروق يرد به سواء كان
من السارق الا كان السارق مليا ام لا وجا من بعد غرماء السارق ان كان عليه دين وان
قطع السارق فان كان مليا من حين السرقة الى يوم القطع فان المال يؤخذ منه لان
اليسار المتصل بالمال القائم بعينه فلم يجتمع عليه عقوبتان فلو وجد المال المسروق
بعينه فانه ياخذه باجماع وليس للسارق ان يتمسك به ويدفع له غيره اما لو كان السارق
رفا عديما حين اخذ المال او عدم في بعض المدة سقط عنه الغرم لئلا يجتمع عليه

عقوبتان قطع يده وابتداء ومنه بخلاف الشيئين المتصل فقوله ووجب رد المال
ان عدم مثل المال لانه ان كان قائما بعينه وجب رده باجماع من غير تفصيل وسقط الحد
ان سقط العضو بسماوي لا بتوبة وعدالة وان طال زمانهما فمعنى ان السارق
اذا وجب عليه القطع في عضو من اعضائه وقبل ان يقام عليه الحد سقط ذلك العضو
بامر سماوي او بقصاص او بجناية اجنبي جنى عليه بعد ثبوت السرقة فان الحد يسقط عنه ويغرم
المال ولا ينتقل الى المحل فقوله بسماوي اي او جناية او قصاص متاخرة عن
السرقة واما متقدمة عليها فلا يسقط الحد وينتقل الى العضو الذي يليه في القطع فاذا
قطعت يده اليمنى بسماوي او جناية او قصاص ينتقل لرجله اليسرى ولا يسقط
حد السرقة والزنا والقذف والعدالة وان طال زمانهما واما حد الحرابة فانه يسقط
بالتوبة وبوصف قوله بتوبة ملاحظة اذ يعلم من عدم سقوطه بالعدالة عدم
سقوطه بالتوبة ولا باس بالشفاعة للسارق اذا لم يعلم منه اذى ما لم تبلغ
الامام واما المعروف بالفساد فلا ينبغي ان يشفع له احد وتداخلت ان اتحد الموجب
كقذف وشرب او تكررت فمعنى ان الحدود اذا اتحد موجبها فانها تتداخل
والموجب بكسر الجيم هو الحد ويكنى هنا هو ثمانين في الخمر او الزنا وما اشبه ذا
ك والمراد بالاتحاد الاتفاق في القدر الواجب كالقذف والشرب مثلا فان الو
اجب في كل منهما ثمانون جلدة فاذا اقيم عليه احدهما سقط عنه الاخر ولو لم يقصد
عند اقامة الحد الا واحد فقط ثم ثبت انه شرب او قذف فانه يكتفي بما ضرب
لما ثبت وكذلك لو سرق وقطع بيمينه اخر بجميع واحد وكذلك لو تكررت السرقة
او الشرب وكل ما عدا القذف يدخل في الشرب والزنا والقطاع واما حد القذف
فلا بد منه ثم يقتل كالامر

باب ذكر فيه الحرابة وما يتعلق بها

والحرابة ... مع السرقة في بعض حدودها في مطلق القطع واخذ ...

السرقة لاجل قوله واتبع كالسارق ليكون المشبه به معلوما وحد ابن عرفة
الحرابة فقال الخروج لاخافة سبيل لاخذ مال محترم بمكابرة قتال او خوفه او ذهاب عقل
او قتل خفية او لمجرد قطع الطريق لا لامرة ولا نائرة ولا عداوة فيدخل قوله والخنا
قون الذين يسقون الناس السيكران ليأخذوا اموالهم محاربون قوله
الخروج مصدر مناسب للمحدود لانه مصدر وقوله لاخافة سبيل اخرج به الخروج لغير
اخافة السبيل له الحربي وقوله لاخذ مال اخرج به الاخافة لا لاخذ مال بل
خرج لاخافة عدو وكافر قوله بمكابرة قتال متعلق باخذ مال وقوله او خفية
يدخل فيه قتل الغيلة وقوله او لمجرد قطع الطريق يدخل فيه من قال لا ادع هؤلاء
يمشون الى الشام مثلا فهو منع لمجرد قطع الطريق وعرف المؤلف
المحارب المفهوم من الحرابة بقوله المحارب قاطع الطريق لمنع سلوك يعني ان
المحارب هو من قطع الطريق ومنعهم من السلوك فيها وان لم يقصد اخذ المال
فقوله لمنع اي لاجل منع سلوك اي لاجل قطع لا انتفاع بها اي منع الطريق كل
حال قطع لا لانتفاع بها فهو علة للقطع لان تعليق الحكم بوصف يشعر بعليته اي بعلية
ذلك الوصف لذلك الحكم فيفيد انه لم يقصد غير قطع لا انتفاع واما لو قطع
للامارة او لنائرة او عداوة فلا يكون محاربا وفي كلام ... ما نص عليه ابن عرفة في العقد
بعد جمعه الله على الجميع ولم يعرف المؤلف الحرابة وان عرفها بعض من تعريف المحارب وعرف
الردة فيما سبق ولم يعرف المرتد لانه يؤخذ من تعريفها فهو تارة يكتفي بتعريف المشتق منه
وتارة يكتفي بتعريف المشتق عن تعريف المشتق منه او اخذ مال مسلم او غيره على
وجه يتعذر معه الغوث وان انفرد بمدينة هذا معطوف على اللام في قوله لمنع
قطع الطريق والمعنى ان من منع من سلوك الطريق لاجل مال محترم لمسلم او
لذمي او لمعاهد على وجه يتعذر معه الغوث فهو محارب ولا يشترط في المحارب التعدد

بل لو انفرد ببرية من الموت فانه يكون محاربا ولو اخذ المال لا على وجه لا يتعذر معه
الغوث فانه لا يكون محاربا بل هو غاصب ولو كان سلطانا لان العلماء وهم اهل الـ
عقد والحل ينكرون عليه ذلك ويأخذون على يديه **وبعبارة** او ان اخذ بالمكوس فانه
عطف على فالجميع فيعمل اي اخذ المال على الوجه المذكور حرابة وان لم يحصل قطع طريق
وهو كذلك واما فعله مصروفا معطوفا على منع فلا يصح ذلك لانه يقتضي ان الحد
في معطوفه كهو بمنع سلوك او لاخذ مال مسلم فلا يشمل مسقي السيكران لاجل
المال ومخادع الصبي او غيره ليأخذ ما معه الى غير ذلك مما لا يقصد به اخذ المال
من غير قطع **كمسقي السيكران لذلك ومخادع الصبي وغيره ليأخذ ما معه والداخل**
في ليل او نهار في زقاق او دار وقاتل ليأخذ المال السيكران نبت دائم الخضرة يؤكل
حبه واشتهر عنده لتغييب العقل الحشيشة وهو نبت واشتهر عنده نبت يسمى الداتورة
والمغتال اي من يغتال شخصا ليسكره لاجل اخذ ماله فهو محارب ومن يشبه
المحارب لانه لم يتيسر معه قطع طريق الا انه يعد اخذ بالمكر كمانع **وكذلك** من خدع صغيرا
او كبيرا فادخله في موضع فقتله واخذ ماله فانه يكون محاربا لانه اخذ منه المال على
وجه يتعذر معه الغوث ويسمى هذا قتل غيلة ويفترق في باب السرقة عدم معارضته
هذا الكلام حيث جعل ما ذكر من السرقة **وكذلك** من دخل دارا في ليل او نهار او دخل
زقاقا في ليل او نهار لاجل اخذ المال فان علم فقاتل عليه حتى اخذه فهو محارب فالـ
مالك لا ان اخذ ثم علم به فقاتل لينجو به ثم نجا فانه سارق ان اطلع عليه بعد الخروج
من الحرز لا قبله **فيقاتل بعد المناشدة ان امكن ثم يصلب فيقتل او ينفى كالزنا**
او تقطع يمينه ورجله اليسرى ولاء وبالقتل يجب قتله ولو بكافر او بإعانة
ولو جاء تائبا **ما ذكر** من المحارب وحقيقته اخذ يتكلم بذكر حكمه اي
واذا قاتل المحارب لاجل اخذ المال فانه يقاتل على سبيل الجواز بعد المناشدة اي

بعد

اللهم بك الاعانة

اللهم صل على سيدنا محمد وآله وصحبه وسلم

بعد ان يناشده الله ثلاث مرات يقول له في كل مرة ناشدتك الله الا ما خليت سبيلي
ومحله ان امكن ان يناشده بان لم يعاجله بالقتال والا فانه يعاجل بالقتل بالسيف
ونحوه مما يسرع به الى الهلاك فعلم من قوله فيقاتل انه يقتل لانه لا يقاتل في القتال
الا القتل وهو احد حدوده الاربعة **الثاني** ان يصلب حيا بان يربط على
جذع من غير تنكيس ثم يقتل بعد ذلك فالصلب من صفات القتل فلم يجمع
عليه عقوبتان **قال محمد** ولو حبسه الامام ليقتله فمات في الحبس لم يصلب
لانه لم يفعل معه من الحدود شيء ولو قتله انسان في الحبس لصلب بعد ذلك لانه بقيت
حدوده **الثالث** ان ينفى الحر البالغ العاقل كما ينفى في الزنا الى مثل فدك وخيبر
ويحبس بها الى ان تظهر توبته او يموت الا انه يخلى سبيله بعد سنة ويكون النفي
بعد الضرب باجتهاد الامام ولم يذكر الضرب المؤلف ولعل القتل ثم الصلب انما
لعدم حق الغير ان من العشرة كذلك الضرب مع النفي والاطلاق القرآن فلا ضير **الرابع**
ان يقطع يده اليمنى ورجله اليسرى ولاء من غير تأخير فان كانت يده اليمنى مقطوعة
عند في قطاع مثلا **فقال ابن القاسم** يده اليسرى ورجله اليمنى حتى يكون
القطع من خلاف كما قال الله تعالى وهذه الاربعة يخير فيها الامام باعتبار
المصلحة في حق الرجال واما المرأة فلا تصلب ولا تنفى وانما حدها القطع من
خلاف او القتل واما العبد فحدوده ثلاثة القطع من خلاف والقتل المجرد والصلب
والقتل بعده ثم التنبيه الاصل كالزنى ومحل التخيير اذا لم يصدر من المحارب
قتل واما من صدر منه قتل فانه يقتل وجوبا ولو كان الذي قتله كافرا او عبدا
ولا يشترط مباشرته للقتل بل ولو شارك فيه باعانة بنحو او امسك لتام لو لم يعن
بما ذكر بل بما لان يجيبه لو استعين به اعان ولم تغتنم توبته ولو قبل القدرة عليه
ولا تقبل لان توبته لا تسقط حقوق الآدميين بخلاف حقوق الله فتسقط بالتوبة

كما بان ﴿وبعينه﴾ وهو ظاهر قوله وبالقتل يجب قتله اي انه يتحتم ولو جاء تائبا وليس
كذلك لانه اذا جاء تائبا قبل القدرة عليه فلا يقتل الا قصاصا فان كان المقتول
غير مكافئ له فانه انما يغرم القيمة في العبد والدية في الحر وان كان مكافئا له
فللولي العفو ﴿وقد يجاب﴾ بان قوله ﴿وليس للولي العفو عنه﴾
راجع لما قبل المبالغة وهو اذا لم يات تائبا واما ما بعد المبالغة من تحتم ال
القتل المراد به انه ليس له اخذ الدية جبرا على القاتل لا ان المراد به انه ليس له
العفو ﴿وندب لذي التدبير القتل والبطش القطع ولغيرهما ولمن وقعت منه فلتة﴾
﴿الضرب والتعيين للامام لا لمن قطعت يده ونحوها﴾ ﴿يعني﴾ ان المحارب
الذي لم يصدر منه قتل ينبغي للامام ان ينظر في حاله فمن كان له تدبير في الحروب وفي
الخلاص منها تعين له القتل لا القطع من خلاف لانه لا يرتفع ضرره وان كان المحارب
من اهل البطش والشجاعة فيتعين قطعه من خلاف فان لم يكن عنده تدبير ولا بطش
بل اتصف بغيرهما او وقعت منه فلتة الى الحرابة فلتتخالف لظاهر حاله وموافقته
غيره تعين له الضرب والنفي مع ضربه وتعيينه ﴿ثم﴾ ان الامام هو الذي يعين ما
يفعل بالمحارب من العقوبات الاربع المذكورة واما من قطعت يده ونحوها فلا
تعيين له في ذلك اي لا حق له في ذلك لان ما يفعله الامام بالمحارب ليس عن شيء
معين وانما هو عن جميع ما يفعله في حرابته من اخافة واخذ مال وجرح ﴿وغرم كل عن﴾
﴿الجميع مطلقا واتبع كالسارق﴾ المحاربون كالحملاء فمن اخذ منهم فانه يغرم جميع ما
اخذه هو واصحابه سواء كان ما اخذه اصحابه باقيا ام لا وسواء كان المحارب تائبا
ام لا لان كل واحد منهم انما يقوى باصحابه فكانوا كالحملاء ﴿وكذا اللصوص والغصاب﴾
والبغاة واذا اخذ عن المحارب حد من حدوده فيتبع بما اخذ بشرط الا يسار حين
الحرابة الى اقامة الحد وان لم يقم عليه حدها بان جاء تائبا قبل القدرة عليه اتبع

معلقا

مطلقا كما في السارق ﴿ودفع ما بايديهم لمن طلبه بعد الاستيناء واليمين او بشهادة﴾
﴿رجلين من الرفقة﴾ ﴿يعني﴾ ان من وجد في ايدي المحاربين مالا وادعى انهم
اخذوه منه فان اقام على ذلك بينة شرعية اخذه وان لم يقم بينة على ما ادعاه
فانه يدفع له كما تدفع اللقطة اخذا له بعد الاستيناء لعل ان ياتي احد باثبت
منه لذلك وبعد ان يحلف الطالب اليمين الشرعية ولا يوخذ منه حميل ولا يكلف
الامام اتيانها رجاء ان ياتي طالب ويشهد عليهم وكذلك يدفع المال الذي في ايدي
المحاربين اذا ادعاه شخص واقام عليه شاهدين من الرفقة وكانا عدلين فشهدا على
من حاربهم فان المال يدفع للطالب بذلك وكذلك تقبل شهادتهما على من حا
ربهم بقتل اذ لا سبيل الى غير ذلك فتجوز شهادة بعضهم لبعض ما لم يشهد العدل
لابنه مثلا فلا تقبل كما مر بابا ولو اذا اشهد لنفسه ولا حاجة لقوله ﴿لا لانفسهما﴾
﴿لا نفسهما﴾ مع قوله او بشهادة رجلين اذ ما يصدر منهما لانفسهما ليس بشها
دة وانما هو دعوى ﴿ولو شهد اثنان انه المشتهر بها ثبتت وان لم يعاينا﴾ يعني
ان الانسان اذا اشتهر بالحرابة فشهد عليه اثنان بعرفانه بعينه انه فلان المشتهر بها
فان الامام يقيم عليه حد ما ثبت بتلك الشهادة ويقتله وان لم يشهدا بمعاينة القتل
او السلب او قطع الطريق ﴿وقوله﴾ ثبتت اي الحرابة اي حكمها ﴿وسقط﴾
﴿حدها باتيان الامام طائعا او ترك ما هو عليه﴾ يعني ان المحارب اذا جاء
تائبا للامام قبل ان يقدر عليه او ترك ما هو عليه من الحرابة بان القى السلاح قبل ان
الحرابة فيسقط ما عدا حقوق الادميين فانه لا تسقط كما مر واما ان تاب بعد القدرة
عليه فلا يسقط عنه شيء ويوخذ منه ﴿وتحرم من كل الائمة﴾ ان اقر
له لبس بتوبته وهو كذلك ولا يجوز ان يومن المحارب اذا سأل الامان بخلاف المشر
ك لان المشرك يفي اذا امن على ماله ويترك اموال المسلمين ولا يجوز تامين المحارب على

ذلك وكلا الاقرار محمد وإن امتنع المحارب وقيل له فأدى أصبغ وإن امتنع في مصر
أو مركب أو غيره امتنع السلطان لأنه حق له

باب

ذكر فيه حد الشارب وأشياء توجب الضمان ودفع الصائل ومراتب عقوبة الشرب
بقوله بشرب مسلم مكلف ما يسكر مختارا لا لضرورة ولا عذر ولا حد على مكره ولا في غصة
وإن حرمت **إن قيل** كيف جعل الشرب جنسا للشرب مع أن المحدود الشرب
مع ذلك دون علم وقال القطاعي لكان أولى **قلت** لعله أراد أن
الشرب المطلق معلوم وإنما المحدود الشرب المقيد فقوله لا لضرورة أخرج به صاحب الغصة
إذا لم يجد ماء فيه ولا عذر أخرج به الغالط والجاهل عذرا ومن خلاف لقول مالك
والصحابة بشرب المسلم المكلف ما يسكر جنسه طوعا بلا عذر وضرورة الباء سببية
متعلقة بمحذوف تقديره يجب بشرب المسلم لا الكافر حربيا كان أو ذميا فلا حد عليه وخرج
بالمكلف الصبي والمجنون فلا حد عليهما والسكر التعلق الجنس لئلا تخرج من عدم إسكار
إلى السكر بالفعل بل أن يكون جنسه يسكر فلو شرب قليلا منه لا جنسه مسكر
وقد بالغ على الحد بقوله وإن قل وقد يجتمعا إذا شرب قليلا مسكرا الآن جنسه وهو الحال
من مسكر ولا يقال جنسه البرق حيث هو هو غير مسكر وأخرج به ما إذا شرب
ما لا يسكر جنسه فإنه لا حد عليه ولو اعتقد أنه مسكر فإن شرب شيئا يعتقد أنه خمر
فتبين أنه غير خمر فلا حد عليه ولكن عليه إثم الجرأة وقوله طوعا متعلق بشرب أي شربه
طوعا أي مختارا لا مكرها وقوله بلا عذر أخرج به الغالط وقوله وضرورة أخرج به
صاحب الغصة إذا لم يجد ماء وإن كان ذلك حراما كما عند ابن عرفة وقدم في باب المباح أن شرب
لإساغة غير حرام **فقوله** المسلم المكلف أي الشخص المسلم المكلف ذكرا كان أو
أنثى أي حرا كان أو عبدا لأنه سيشير على العبد وإنما صرح المؤلف بقوله بلا عذر وضرورة أو ظنه غيرا
تبعا للنص لأجل المذهب بها وإلا فهو غير يغني عنها أو ظنه غيرا وإن قل أو جهل وجوب

الحد

الحد أو الحرمة لقرب عهد ولو حنفيا يشرب النبيذ وصحح نفيه أي وبلا ظن الذي يسكر غير الخمر
أنه مغلوب كما إذا ظنه ماء أو عسلا ونحو ذلك ثم تبين أنه مسكر فإنه لا حد عليه لعذره كعذر
من وطئ أجنبية يظنها زوجته ويصدق إن كان مأمونا لا يتهم ويجب الحد على الشارب
لما يسكر جنسه وإن قل وإن جهل وجوب الحد مع علمه بالحرمة أو جهل حرمة الخمر نفسها لقرب
عهده بالإسلام كالأعجمي الذي دخل في الإسلام فلا عذر لأعجمي بما ذكر ولو سفهه آخر **فإن قيل**
لم لم يعذر هنا وعذر في الزنا كما أشار له هنالك بقوله إلا أن يجهل العين أو الحكم إن جهل مثله
فلا حد لعلمه **فالجواب** أن مفاسد الشرب لما كانت أشد من مفاسد الزنا لكنها
لا تدرى بما أن الزنا قد شرى وقتل لأن أشد من الزنا وكان الشرب أشد وهو غالب فيه **وكذلك** يجب الحد على
من شرب النبيذ المسكر ولو كان حنفيا يرى جوازه ثم بعد هذا قال مالك أحده ولا أقبل شهادته وقا
ل الشافعي أحده وأقبلها وصوب الباجي عدم الحد ومحمد غير واحد من المتأخرين ثمانون
بعد صحوه وتشطر بالرق هذا مبتدأ وما قبله من الجار والمجرور خبر أو فاعل بفعل
محذوف أي يجب بشرب المسلم ما يسكر جنسه ثمانون جلدة على الحر وأربعون جلدة على الرقيق
ذكرا كان أو أنثى بعد صحوه لانعقاد إجماع الصحابة على ذلك بعد عثمان فلو جلد الإمام
قبل صحوه فإن الحد يعاد عليه ثانيا لعدم فائدة الحد وهو التألم والإحساس وهو منتف
في حال سكره إن أقر أو شهد اثنان بشرب أو شم وإن خولفا وجاز لإكراه أو إساغة
لا دواء وإن طلاء **يعني** أن من اجتمعت فيه الشروط المتقدمة يثبت
في حقه حد الشرب إن أقر أو شهد عليه عدلان أنه شرب الخمر أو شهدا عليه أن رائحة فمه
خمر **وكذلك** يحد إذا شهد عليه عدل واحد بشم وآخر أنه تقيأها فإن رجع عن إقراره
إلى شبهة أو إلى غيرها فإن ذلك يقبل منه ولا حد عليه كما مر في الزنا **وكذلك** يحد إذا
لو شهد عليه عدلان بأن رائحة فمه خمر أو مسكر وشهد عدلان أن رائحته بأنه ليس رائحة
مسكر لأن الشهادة المثبتة تقدم على النافية ومثل الشهادة نشبه بما لو اختلفوا

في قيمة المسروق هل يساوي ثلاثة دراهم او اقل فيقطع ويجوز شرب
الخمر عند الاكراه على شربه وكذلك يجوز شربها لمن غص بطعام وخاف على نفسه
الهلاك وتقدم ان ابن عرفة يقول بعدم الجواز لكن المعول عليه الاباحة
وعلى كل حال فمراد المؤلف بالجواز بالنسبة للاكراه للازمه وهو عدم الحد
مكانه قال لا حد في الاكراه فعبر بالملزوم وارادة اللازم والا فجعل المكره لا يوصف
به بحكم من الاحكام الخمسة لانه لا توصف بها الا افعال المكلفين والمكره
غير المكلف والاكراه يكون بخوف مؤلم بضرب ونحوه وبالنسبة للساغة نفي
الحرمة فيصدق بالوجوب فلا ينافي انه يجب اذا خاف على نفسه الهلاك ولم يجد
غيره ولا يجوز التداوي بالخمر ولو كان ذلك طلاء من خارج الجسد وهو المشهور
وعليه ان تداوى به شربا حد ولو فعله لخوف الموت والحدود بسوط وضرب
معتدلين قاعدا بلا ربط ولا شد يديه بظهره وكتفيه يعني ان الحدود في
الزنا وفي القذف وفي التعزير وفي الشرب يكون بسوط معتدل وبضرب معتدل قال
في كشف الرحمن من المدونة صفة الضرب في الزنا والشرب والفرية والتعزير ضرب واحد
بين ضربين ليس بالمبرح ولا بالخفيف ولم يجز مالك ضم الضارب يده الى جنبه
ولا يجزئ في الضرب بقضيب ولا شراك ولا درة ولكن السوط وانما كانت درة عمر
للادب قال الجزولي وصفة السوط ان يكون من جلد واحد ولا يكون
له راسان وان يكون راسه لينا ويقبض عليه بالخنصر والبنصر والوسطى
ولا يقبض عليه بالسبابة ولا بالابهام ويعقد عليه عقد التسعين بعطف
السبابة حتى تلقى الكف ويضم الابهام اليها ويكون المضروب قاعدا فلا
يمد بلا ربط ولا شد ويكون الضرب في ظهره وفي كتفيه دون سائر الجسد فان البدن
ع مجرد لا يتولى من الضرب قوي ولا ضعيف ولكن وسط الرجال ويضرب على

تعزير

الظهر

اللهم صل على سيدنا محمد وآله وصحبه وسلم

42

الظهر والكتفين دون سائر الاعضاء والحدود قاعدا الا في الرجم ولا يربط ويخلى له يداه
الا ان لا يقع الضرب موقعه بان يضطرب مثلا فيربط وجرد الرجل والمراة مما
يقي الضرب وندب جعلها في قفة يعني ان الرجل يجرد من سوى ما يستر
عورته عند اقامة الحد عليه واما المراة فانها تجرد مما يقيها الضرب فقوله
مما يقي الضرب راجع للمراة فقط فينبغي للقارئ ان يسكت عند قوله الرجل ثم يبتدئ
فقوله والمراة واذا اقيم عليها الحد يستحب ان تجعل في قفة ويجعل تحتها
تراب ويبل بالماء لاجل الستر ويوالى الضرب عليها ولا يفرق الا ان يخشى من تواليه
الهلاك فيفرق وعزر الامام لمعصية الله تعالى او لحق ادمي حبسا ولوما وبالاقامة
ونزع العمامة وضربا بسوط او غيره وان زاد على الحد او اتى على النفس وضمن ما سرى
لما فرغ من الكلام على الحدود التي جعل الشارع فيها شيئا
معلوما لكل احد شرع في الكلام على العقوبة التي لم يجعل الشرع فيها شيئا معلوما
بل تختلف باختلاف الناس واحوالهم واقوالهم وافعالهم والمعنى ان الامام
يعزر لمعصية الله تعالى كالاكل في رمضان بغير عذر او لحق ادمي كشتم
او ضرب او اذاية بوجه والتعزير يرجع فيه الى اجتهاد الامام باعتبار
القائل والمقول له والقول ولا يخلو عن حق الله تعالى اذ من حقه على كل مكلف
ترك اذاية غيره لكن لما كان هذا القسم انما ينظر فيه باعتبار حق
الادمي جعل قسيما للاول وبعبارة المراد بحق الادمي ما له اسقاطه
وبمعصية الله ما ليس لاحد اسقاطه وانما قسم الى الادمي بما ذكر
لانه ليس لنا معصية تتمحض فيها حق الادمي لان المعصية فيها حق الله مع
ضميمته ولذا قيل ما من حق لادمي الا وفيه حق الله تعالى اه ما يتمحض فيه
الحق لعله اذا جاء تائبا فانه سقط عنه التعزير والتعزير يكون بالحبس واللوم

والاعانة من المعلمين والعامل ومنهم من ينزع عمامته ومنهم من يحل ازاره ومنهم من
يهم الافاقة بان يقع على فرسه ثم يقعد ويبيض بسواد والالوان يقول وبالقيام ومنهم
من تعزيره بالضرب بالدرة والقضيب والعصا وضرب القفا بالاكف واذا ادى اد
اجتهاد الامام الى انه يعزر لم يبلغ به على الحد او زاد على ملاحظة النفس وانه يقتل
وكالضمان عليه حيث لم يقصد الهلاك ابتداء بل ظن السلامة واما ان لم يظنها
فانه يقتص منه ما سرى الى هلاك النفس بسبب التعزير **وبعاصف** ونواته على
النفس مع ظن عدم السريان وقوله وضمن ما سرى اي اذا خطأ ظنه والحاصل
انها مسئلة واحدة وهو انه اذا ظن الهلاك فلا التعزير ولو اتى على النفس لكنه
اذا اتى على النفس يضمن لتبيين خطأ ظنه والدية على العاقلة والامام كواحد منهم
كطبيب جهل او قصر لتشبيه في الضمان **والمعنى** اي الطبيب اذا فعل
طبه على جهل منه بعلم الطب فاداه ذلك الى الهلاك فانه يضمن وكذلك اذا قصر
عما او يفعله بان يتجاوز الفعل المأمور به والضمان فيها اذا اجمل على عاقلته لانه
خطأ وظاهر قول مالك في العتبية ضعيف وفيما الدافق في قالب يمثله ثم يمكث كالقضا
ء فيه وقوله او بلا اذن معتبر ولو اذن عبد بفصد او حجامة او ختان سرا
متعلق بمقدر معطوف على ما قبله او داوى بلا اذن معتبر كان داوى صبيا او مجنونا
بلا اذن وليهما فانه يضمن موجب فعله وكذلك لو فصد عبدا او حجمه او ختنه معتمدا على اذنه
فانه يضمن لان اذنه غير معتبر شرعا وكتاجيج نار في يوم عاصف وكسقوط جدار
مال وانذر صاحبه وامكن تداركه او عضه فسل يده فقطع اسنانه او نظر له من
كوة فقصد عينه فيفقؤها والا فلا **يعني** اي من اجج نارا اي اشعلها
في يوم غير عاصف ثم هبت الريح واحرقت شيئا فانه لا يضمن الا ان يكون ذلك في مكا
ن بعيد لا يظن ان يصل اليه الشيء الذي حرق فانه لا ضمان عليه ومثل النار الماء

وبعاصف

اللهم صل على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم

٤٩

وبعاصف عاصف صفة لمقدر اي في يوم عاصف لان عصف الريح شدة هبوبها ومنه
ها ومن انما يتصف به الريح لا اليوم والريح يذكر ويؤنث يقال ريح عاصف وعاصفة
وكذلك يضمن جدارا مال على شيء فاتلفه بشروط ثلاثة الاول ان يميل بعد ان كا
ن مستقيما فلو بناه مائلا ابتداء ضمن بغير تفصيل الثاني ان ينذر صاحبه اي يقال له اصلح
جدارك ويشهد عليه بذلك عند حاكم وهو قوله انذر فان لم يشهد عليه لم يضمن وان كان مخوفا
مال ما لم يقر بذلك وخرج بقوله صاحبه المرتهن والمستعير والمستأجر فلا يعتبر الاشهاد
عليهم اذ ليس لهم الهدم الثالث ان يمكن تداركه بان يكون هنالك زمن متسع يمكن
الاصلاح فيه والا فلا ضمان وكذلك يضمن من قلع اسنان شخص عضه فسل يده من
الفم العاض له فقلعها او بعضها ولا يعذر المعضوض بسل يده الا ان لا يمكن نزع يده
الا كذلك فانه لا ضمان عليه **وبعاصف** فسل يده فاصل لقطع الاسنان واما
لو قصد تخليص يده او لا فقصد فلا ضمان وهو محمل الحديث وينبغي ان الدية في ماله
وكذلك يضمن من رمى عين شخص نظر اليه من كوة او باب بحجر او غيره فيفقأها ويقتص
منه حيث قصد هلاك الولد بقصد فقأ عينه وانما قصد زجره فلا قصاص عليه وانما
على عاقلته دية العين انقص فيه قوله والا فلا قود فلا ينافي ان عليه
الدية وفي كلام الشارح وتعمد نظر كسقوط ميزاب او بغت ريح لنار **يعني** ان من
اخرج ميزابا للمطر فسقط على شيء فاتلفه من نفس او مال فانه لا ضمان عليه بل هو
مرخص فيه للحاجة ومثله الظلة وحفر البير والسرب للماء بداره او ارضه حيث يجوز له اتخاذه قال
المؤلف وينبغي ان تقيد مسألة الاقدر بما في مسئلة الجدار وكذلك لا ضمان على من اجج
نارا في وقت لا ريح فيه ثم ان الريح عصفت عليها فنقلتها الى متاع شخص فاتلفته
واشار بقوله كحرقها قائما لطفيها اي ان من خاف من النار على زرعه او
على نفسه او على داره فقام يطفيها فاحترق فيها فان دمه يكون هدرا اسوة الكان

فأعلم بغيره وما أتلفت كـ... إذا أصبحها في يوم عاصف أم لا وموضعها من محل السلطان **وجاز**
دفع صائل بعد الإنذار للفاهم وإن عن مال وقصد قتله إن علم أنه لا يندفع إلا به لا جرح
إن قدر على الهروب بلا مضرة يعني أن الصائل سواء كان مكلفا أو لا إذا صال على
نفس أو مال أو حريم فإنه يشرع دفعه بعد ذلك بعد الإنذار إن كان يفهم بأن يناشده
الله بأن يقول له ناشدتك الله إلا ما خليت سبيلي ثلاث مرات وأما إن كان لا يعقل كبهيمة
فإنه يعاجله بالدفع من غير إنذار ويدفعه بالأخف فالأخف فإن أدى إلى قتله قتله
ويقبل قوله في ذلك مع يمينه إذا كان لا يحضره الناس والظاهر أن الإنذار مستحب
كالأمر في مناشدة المحارب ويجوز للمصال قتل الصائل ابتداء إن علم أنه لا يندفع عنه
إلا به ولا ضمان عليه فإن كان المصول عليه يقدر على الهروب من غير مضرة تحصل له
لم يجز له قتله بل ولا جرحه **وما أتلفته البهائم ليلا فعلى ربها وإن زاد على قيمتها بقيمته**
على الرجاء والخوف لا نهارا إن لم يكن معها راع وسرحت بعد المزارع يعني
أن الحيوان الذي يمكن حراسته ولم يكن معروفا بالعداء سواء كان مأكول اللحم أم لا إذا أتلف
شيئا من الزرع أو من الحوائط أو من الكروم في الليل فإن ضمانه على ربه ولكن يقضى بقيمة
ذلك على الحق إن بدا صلاحه وإن لم يبد صلاحه فيقومها على الرجاء والخوف وإن
زاد قيمة الشيء المتلف على قيمة البهائم وسواء كان محظرا عليه أم لا **قال**
الشيخ بأن يقال ما قيمته الآن على جواز [illegible] على تقدير تمامه سالما وعلى تقدير
جائحته كلا أو بعضا فلو تأخر الحكم حتى عاد الزرع لهيئته سقطت قيمته
ويؤدب المفسد ويستحب لربها أن يسلم الماشية في قيمة ما أفسدت بخلاف العبد الجاني
والفرق أن العبد مكلف فهو الجاني والماشية ليست كذلك فليست هي الجانية
وأما ما أتلفته نهارا فلا ضمان على أربابها بشرطين الأول أن لم يكن معها راع والثاني
أن تسرح بعد المزارع بأن يخرجها عن الزرع إلى موضع يغلب على الظن أنها لا ترجع له

٦

١٥٠

فلو كان معها راع وهو قادر على دفعها فإنه يضمن سواء سرحت بعد المزارع أو في
... فلو سرحت قرب المزارع بغير راع فإن ضمان ما أتلفت على ربها **فقوله**
وإلا فعلى الراعي أي فإن كان معها راع فالضمان عليه سواء سرحت بعد المزارع
أو قربها على ظاهر كلام ابن ناجي ومقتضى ما لغيره أن محله حيث سرحت بعد المزارع هو
سواء كان راع أم لا وذكر المؤلف مفهوم الشرط الأول وسكت عن مفهوم الشرط الثاني
فلو قال وإلا فعلى الراعي أو على ربها لأفاد المفهومين وأو في كلامه للتنويع وواو
سرحت واو الحال أي لا ضمان بقيدين [illegible] إن تقيد بعد ما عن المزارع بعدا له
بعيدا ومنها [illegible] بعد [illegible] المزارع أي مجاوزتها المزارع مجاوزة بينة
وقولنا التي يمكن حراستها احترازا عما لا يمكن حراستها كالحمام والنحل ونحوهما فإنه لا يمنع
أربابها من اتخاذها وعلى أرباب الزرع حفظها وهو قول ابن القاسم وابن كنانة في
المجموعة وقال ابن حبيب [illegible] وقولنا ولم يكن معروفا بالعداء احترازا عما إذا كان
من شأنه العداء على الزرع فإن ضمان ما أفسده على ربه بالليل والنهار بالاتفاق
إذا تقدم لربه إنذار وإن لم يتقدم إليه إنذار فقيل يضمن مطلقا كما إذا تقدم
إليه إنذار [illegible] بإمساكه أو بيعه بأرض لا زرع فيها وقولنا من الز
رع احترازا عما إذا [illegible] على رجل نائم فقتلته فإنه لا شيء على ربها [illegible]

باب في العتق وأحكامه وما يتعلق به

يقال عتق يعتق من باب ضرب يضرب ودخل وكلا يقال عتق العبد عتقا بل
أعتقته ولا يقال عتق الغلام بالضم بل أعتق والعتق لغة الخلوص وقال
الجوهري العتق الكرم ويقال ما أبين العتق في وجه فلان يعني الكرم والعتق
الجمال والعتق الحرية وكذلك العتاق بالفتح والعتاقة تقول منه عتق العبد

يعتق عتقا وعتاقة وعتاقا وفي الشرع خلوص الرقبة من الرق ومنه سمي البيت
العتيق لخلوصه من ايدي الجبابرة اذ لم يملكه جبار وقيل لان الله تعالى اعتقه من
الجبابرة فلم يظهر عليه جبار قط وقيل لانه اعتق من الغرق ومن الطوفان والعتق
من حيث هو مندوب اليه وهو من اعظم القرب ولذا شرعه كفارة للقتل واجمعت
الامة على منع عتق غير الادمي من الحيوان لانه تشبيه بالجاهلية في القرآن ان وحده
ابن عرفة بقوله العتق رفع ملك حقيقي لا بسباء محرم عن ادمي حي خرج بالادمي
حيوان بهيمة ادمي وبقوله حي رفعه عند موته واخرج بقوله ملك رفع غير الملك
مع الحكم بالنسخ وخرج بقوله حقيقي ليخرج به استغراق الغير بحريته لان الملك
المستحق من بيت حرية لم يكن مالكا حقيقة ظاهرا وباطنا وبقوله لا بسباء عطف
على مقدر اي بغير سباء لا بسباء ليخرج به فداء المسلم من حربي سباه وكذلك لمن
طاله من حربي معقوله اي ادمي متعلق بقوله رفع وقوله حي يخرج به من ارتفع
ارتفع الملك عنه بالموت واركانه ثلاثة الصيغة والرقيق المعتق بفتح
التاء والمعتق بكسرها المشار اليه بقوله انما يصح اعتاق مكلف
يعني ان العتق لا يصح الا من ذي ملك تام بمعنى اللزوم لا من مكلف ويدخل
فيه السكران فيصح عتقه على المشهور لتشوف الشارع للحرية وتفرع انه يلزم
طلاقه واما هبته فلا تصح وغير المكلف كالصبي والمجنون لا يصح عتقه ولا يتبعا
له موجبه متوقف على اجازة الولي كتبعه لانه ليس فيه معاوضة بل هو
من باب الصدقة ولا يرد على تفسير الصحة باللزوم الكافر فان عتقه لعبده الكافر
او المسلم لا يلزمه وله ان يرجع فيه مع انه مكلف لنزوله في الصورة والدليل
على انه اراد بالصحة اللزوم قوله ولغريمه رده فان المدين عتقه غير لازم بلا حجر
واحاطة دين ولغريمه رده او بعضه الا ان يعلم او يطول او يفيد مالا او يعقد

فبل

قبل نفوذ البيع يعني ان المكلف اذا حجر عليه في شيء فانه لا يصح عتقه فيه
انه لا يلزم فالزوجة والمريض كل منهما يصح عتقه في ثلث ماله ولا يصح عتقه فيما
زاد على الثلث فانه محجور عليه ومفهوم بلا حجر اعم من مفهوم مكلف لانه
يشمل الصغير والمجنون والزوجة والمريض في زائد الثلث فلا يغني احدهما عن الاخر
وكذلك لا يصح عتق من احاط الدين بماله ولو لم يحجر عليه لانه لا يلزم ولا يغني قوله واحاطة
دين عن قوله بلا حجر ولا العكس لانه قد يكون محجورا عليه وليس عليه دين محيط
ولا حجر عليه فان اعتق من احاط الدين بماله فان عتقه ينعقد ولغريمه ان يرده كله
ان استغرق الدين جميع ماله او يرد بعضه ان استغرق بعض ماله فاذا كان عليه عشرة
دراهم مثلا وعنده عبد يساوي عشرين درهما مثلا فاعتقه فلصاحب الدين ان يرد
بعضه وهو ما قابل الدين ويباع من الرقيق بقدر العشرة ان وجد من يشتري ذلك
والا بيع جميعه ومحل رد الغريم لعتق من احاط الدين بماله ما لم يعلم بعتقه او
يطول زمان العتق وان لم يعلم فيمضي العتق والطول بان يشتهر بالحرية وتثبت
له احكامها بالموارثة وقبول الشهادة وقيل اكثر من اربع سنين بخلاف هبة المد
ين وصدقته فيبعد ان ولو طال اقل مما لان الشارع متشوف للحرية وما لم يفد المدين مالا
قدر الدين الذي عليه فان عتقه يمضي ولا يرد ولو كانت افادته المال قبل نفوذ البيع فان
العتق يمضي كما اذا كان البيع على الخيار فان رد السلطان عتق المديان وباع عليه
وقد علمت ان بيعه على الخيار ثلاثة ايام فقبل مضي ايام الخيار افاد السيد ما لا فان
عتقه ولا يرد ومفاد ابطاله ان رد الحاكم رد ايقاف وكذا رد الغرماء والمارده
الوصي فرد ابطال والمشهور ان رد السيد رد ابطال ورد الزوج لتبرع زوجته
فيه زائد الثلث قال اشهب ابطال وقال ابن القاسم لا ابطال ولا ايقاف
ان لقوله في النكاح انما لو رد عتقها ثم طلقها لم يقض عليها بالعتق ولا ينبغي

لما ذكره وردّ السلطان ان كان للغرماء فابطاله وان كان للسفه فابطاله لتنزله
منزلة الوصي وفيه أيضا مسألة هو الركن الثاني من اركان العتق وهو المعتق بفتح
التاء وهو منصوب على انه معمول اعتاق وتوصيفه شائبة حرية كمكاتب ومدبر
ومعتق لأجل وام ولد وافاد المصنف بقوله رقيقا شرط الواقع لان العتق لا يقع على
غيره ولا قبل قوله لم يتعلق به حق اي بذلك الرقيق الواقع عليه العتق حق لازم لمن
تجني او مجني عليه او لمرتهن فعتقه غير صحيح من الحيوان انه لا يصح بل ولا يجوز بالاجماع لانه
انشائية المحرز بالغرر ان وقوله حق لازم اي قبل عتقه لا قبله فلا يمنع العتق
كمسألة التعليق الاتية فان المشتري تعلق عتقه بعين العبد لكنه تعلقا مصاحبا وبه
الرقبة والتحرير متعلق باعتاق وكأنه قال صيغته اما الصريحة اعتاق وجاء
بالمصدر ليصح تسلط تحرير عليه الصريح فاذا قال اعتقت رقبتك او فككتها
او حررتك او انشاء فانه يعتق والحاصل ان الصيغة اما صريحة او كناية
والكناية اما ظاهرة او خفية فالصريحة هي التي لا تنصرف عن العتق والكناية الظا
هرة هي ما لا تنصرف عنه الا بنية كوهبت لك نفسك والخفية هي التي لا تنصرف
اليه الا بنية كاذهب وان في هذا اليوم بلا قرينة مدح او خلف يعني ان المكلف
المالك اذا قال لعبده لفظة من الفاظ العتق وقيد بهذا اليوم او الشهر مثلا فانه
يعتق ابدا فلو ادعى بعد قوله انت حر عدم ارادة الحرية فانه يصدق حيث كان
هناك قرينة تصرف اللفظ عن ارادة العتق كما اذا عمل عملا فاعجبه سيده فقال له انت
حر ولم يرد بذلك العتق وانما اراد انك في عملك كالحر او عمل شيئا لم يعجب سيده
فقال له انت حر او ما انت الا حر اي لم تزل حرا رجوع ابدا لمخالفته ولم يرد بذلك الحرية وانما
اراد انه حر في مخالفته له وعصيانه له مثل الحر فخلف في كلام المؤلف بضم الخاء
المعجمة وسكون اللام بمعنى المخالفة والعصيان كما عند غ لا كما ضبطه بفتح المهملة

وكسر اللام كما عند تت لان الحلف ليس بقرينة توجب عدم لزوم العتق بل
القرينة الاكراه فلا ينتهم ما ذكره على ان ما ذكره يشمله قول المؤلف عقب هذا او دفع
مكس اذ هو ظاهر بكونه يمين كما اذا طلبت المكاس حين ادعى الحرية على ما
ادعاه او لا كما اذا قال لشخص طلب منه المكس هو حر وان حمل على انه في غير يمين
يشمل مسألة اليمين بالاولى لوقوع الاكراه فيها وبلا ملك او لا سبيل لي عليك
الا لجواب هذا معطوف على قوله وبفك الرقبة والمعنى ان السيد اذا قال
لعبده لا ملك لي عليك او لا سبيل لي عليك فانه يعتق عليه الا ان يكون ذلك جوابا
لكلام قبله فانه يصدق انه لم يرد به العتق كما اذا كلمه العبد بسبب كلام لا يليق
فقال له لا ملك لي عليك قوله الا لجواب اي جوابا للعبد بدليل قوله عليك الخ
ابتدائي للخطاب واشار المؤلف الى الكناية الظاهرة بقوله وبكوهبت لك
نفسك والمعنى ان السيد اذا قال لعبده وهبتك نفسك او اعطيتك
نفسك فانه يكون حرا فيقبل العبد او لا يحتاج في هذا الى نية ثم اشار الى
الكناية الخفية بقوله وبكاسقني او اذهب او اعزب بالنية والمعنى
ان السيد اذا قال لعبده اسقني الماء او اذهب او اعزب ونوى به العتق فانه
يعتق والا فلا قوله بالنية راجع لما بعد الكاف الثلاثية بقرينة اعادة
العامل وما في تت من انه راجع لما بعد الكاف الاولى غير ظاهر والعزوب البعد
ومثال وهبت لك نفسك ووهبت لك خراجك او خدمتك او عملك في حياتك
او تصدقت عليك ابطل خراجك او خدمتك حياتك كما في الشامل ولا يعزب يجمل
هنا وعتق على البائع ان علق هو والمشتري على البيع والشراء يعني ان
من قال لعبده ان بعتك فانت حر وقال شخص آخر ان اشتريتك فانت حر
ثم باعه لذلك الشخص الذي علق عتقه على شرائه فانه يعتق على البائع على

وفي

المشهور وهو المذهب ولو تقدم القبول من المشتري على الايجاب من البائع ومع كذلك
لان المتقدم هو ... ولزوم الحكم فيه انما هو للشرط بعد قبول البائع في الرتبة ويرد ابدا
بع الثمن ان قبضه المشتري ولو كان البائع معسرا بالثمن يتبع به ولا يرد العتق وقو
ل الشيخ فيلتقه هو ابن يعني وقوله وعتق على البائع ان في بيع البت الصحيح ومقتضى
قوله الاتي وبالاشتراء الفاسد واما في بيع الخيار فانه يعتق بعد مضيه فلابد
من لزوم الخيار لم يعتق عليه لان الايجاب الحاصل في الخيار قوله وعتق على البائع
بخلاف الصرف فان في النكت قال بعض شيوخنا ولو قال ان بعت
منك الخ فهو صرف فباعه فانه لا ينقض البيع بخلاف اليمين في العتق لان الطلاق
فيه لا يجبر على اخراجها ثلثه على رجل بعينه او على المساكين واما العتق فهو
محكوم عليه به ويستحب له الصدقة بالثمن اي فيه ونحوه لابن يونس وفي كلام البرزلي
انه يستحب له الوفاء بذلك واما ابن رشد وابو الحسن فذكرا ان الوفاء بذلك
واجب من غير التزام وبالاشتراء الفاسد في ان اشتريت فعلي كان اشترى نفسه فاسدا
يعني ان من قال ان اشتريت العبد الفلاني فهو حر فاشتراه شراء فاسدا فانه
وكذلك الحكم في البيع فيما اذا قال السيد لعبده ان بعتك فانت حر فباعه بيعا
فاسدا او بيع بعضه ككله ولو مجمعا على فساده واستشكل العتق بان
البيع الفاسد لا ينقل الملك فلم يحصل المعلق عليه العتق حتى يعتق الا ان يقال
لان الشارع متشوف للحرية وفي الجواب بان هذا مبني على الشاذ بان
نقل الملك في الفاسد لانه لا يرد فيما اذا كان الفاسد مجمعا عليه
فانه لم يقل احد بانتقال الملك فيه ويلزم المشتري القيمة لانه بيع فاسد فات
بعتقه فلو كان المشتري معسرا ابتيع من العبد بالاقل من الثمن او القيمة ويتبع
بما في القيمة وكذلك يعتق العبد بشرائه نفسه شراء فاسدا ولا ينقض البيع لتشوف

الشارع للحرية والشقص والمدبر وام الولد وولد عبده من امته وان بعد يمينه
والانشاء فيمن يملكه او لي او رقيقي او عبيدي او مماليكي لا عبيد عبيده كاملكه ابدا
يعني ان المكلف اذا قال كل مملوك املكه حر او قال كل مملوك لي حر او قال
رقيقي احرار او قال عبيدي احرار او قال مماليكي احرار فانه يلزمه عتق عبيده الذين
يملكهم حين العتق الذكور والاناث وكذلك يعتق عليه امهات اولاده ومكاتبوه
ومدبروه وكل شقص له في مملوك ويقوم عليه باقيه ان كان مليا ويعتق عليه
ويدخل الاناث في المماليك وكذلك يلزمه عتق اولاد عبيده من امائهم سواء ولدوا
قبل يمينه او بعدها لان اولاد الاماء ملك لسيد ابائهم وسواء كان اليمين على حنث او على
بر فقوله والشقص عطف على فاعل عتق وقوله وان بعد يمينه اي ان ما
حدث بعد اليمين وقبل الحنث حكمه حكم ما كان موجودا حال اليمين لكن هذا في
صيغة الحنث فقط واما صيغة البر فلا يعتق ما ولد او حدث من الحمل بعد يمينه
لانه في صيغة الحنث على حنث حتى يبر واما في صيغة البر فهو على بر وقال
اللخمي لم يدر ينبغي ان يكون حكم من ملكه بعد يمينه حكم من حدث من اولاد بعد
يمينه فجمع فيه بين صيغة الحنث وصيغة البر واما عبيد عبيده فانهم لا يعتقو
ن ولا امهات اولادهم لان العبد يملك ولا يكون ملكا للسيد الا بالانتزاع كما انه
لا يلزم من قال كل مملوك املكه ابدا فهو حر عتق لا فيما عنده ولا فيما يملكه في الا
في المستقبل لانها يمين حرج ومشقة كما اذا قال كل امراة اتزوجها فهي
طالق فانه لا يلزمه طلاق ووجب بالنذر ولم يقض الا ببت معين يعني ان
العتق يجب بالنذر سواء كان معلقا كقوله ان فعلت كذا فعلي نذر عتق
رقبة فانه اذا حنث لا يقضى عليه بذلك او غير معلق كقوله لله علي عتق رقبة
فانه لا يقضى عليه بذلك لان ذلك عدة فعلها القربة من افعال البر يؤمر بها

من غير قضاء الا ان يبيت عتق عبده فلان او شهدت عليه بينة بذلك او يقول ان د
خلت الدار مثلا فعبدي فلان حر فدخلها فانه يقضى عليه في الصورتين **ومؤمن**
خصوصه وعمومه ومنع من بيع ووطء في صيغة الحنث وعتق عضو وتمليكه
للعبد وجوابه كالطلاق **يعني** ان العتق يستوي مع الطلاق في الخصوص
والعموم اي فيلزم في الاول دون الثاني فاذا قال ان ملكت عبدا او امة من البربر مثلا
او من البلد الفلاني فهو حر فانه يلزمه اذا ملكه واذا قال كل رقيق املكه فهو حر فانه
اذا ملك شيئا من الرقيق فلا يلزمه عتقه للحرج والمشقة لانه عمم **وكذلك** يستوي مع
الطلاق فيما اذا قال ان لم افعل كذا او كذا فعبدي فلان حر او انت طالق فانه يمنع
من وطء الزوجة ومن وطء الامة ومن بيعها فان مات السيد ولم يفعل المحلوف عليه
عتق الرقيق من الثلث واما صيغة البر كقوله ان دخلت الدار مثلا فانت حرة او انت
طالق فانه لا يمنع من وطء ولا بيع الامة **والحاصل** انه يمنع من الوطء
والبيع في صيغة الحنث غير المقيد باجل واما صيغة البر فلا يمنع من واحد منهما
واما صيغة الحنث المقيد باجل كقوله ان لم افعل كذا في شهر كذا مثلا فلا يمنع من
فيمنع من البيع لانه يقطع العتق ويبطله ولا يمنع من الوطء لانه لا يقطع العتق
ولا يبطله **بقوله** في صيغة الحنث اي المطلقة التي لم تقيد باجل احترز بها يساوي
قوله في باب الطلاق وان نفى ولم يؤجل منع منها وكذا يستوي مع الطلاق فيما اذا
عتق عضوا من العبد او الامة فيلزمه العتق كالطلاق عضوا من الزوجة فاذا قال يدك
حرة فانه يعتق عليه جميعه بالحكم لكن ظاهر التشبيه بالطلاق انه لا يحتاج عتق
البالغ الى حكم كما في الطلاق والمذهب لابن القاسم في العتق فالتشبيه في الطلاق في
الجملة **وقوله** وعتق عضو حقيقة او حكما فيشمل الشعر والجمال والكلام وكذ
لك يستوي مع الطلاق فيما اذا ملك العتق للعبد في جواب العبد للسيد كتمليك

الطلاق

الطلاق للزوجة فاذا قال العبد اعتقت نفسي فانه يعتق بخلاف ما اذا قال
اخترت نفسي فلا يعتق الا اذا قال نويت به العتق عند ابن القاسم واما الزوجة
اذا ملكها امر نفسها فقالت اخترت نفسي فانها تطلق **وقال اشهب**
يعتق العبد بقوله اخترت نفسي وان لم يرد به العتق كالطلاق **والفرق** عند ابن القا
ان الزوج انما يملكها في ان تقيم او تفارق والفراق لا يكون الا بالطلاق فاذا قالت اخترت
نفسي علمنا انها ارادت الطلاق فقوله وجوابه اي فان تخالف انه ماش على
كلام اشهب او على كلام ابن القاسم لان جوابه الصريح **ولا يقال** هنا لا قرينة
عليه لانا نقول الشيء عند الاطلاق ينصرف للفرد الكامل منه والجواب الكامل في باب
الطلاق هو الجواب الصريح وبانت منا ما مر في الطلاق من قوله ورجع مالك الى بلغ
بما بعدها ولا التعويض لغيرها وحذف قوله كالطلاق من المسائل السابقة لان
لان هذا لا يخفى عليه الا الاجل **واخذ كما فعله الا اختيارا وان حملت فله وطئها في كل**
طهر مرة اي فلا يستوي باب العتق بباب الطلاق في مسائل **منها**
اذا علقه على اجل يشبه بلوغهما عادة فانه ينجز عليه من الآن لئلا يلزم على
عدم التنجيز نكاح المتعة بخلاف ما اذا اعتق الى اجل معلوم فانه لا يعتق عليه الا الى ذلك
الاجل ويمنع السيد من البيع والوطء الى ذلك الاجل ولا الخدمة اليه فقط **ومنها**
اذا قال للامة ان كنت حاملا فانه ينتظر واحد بتمييزها للعرف ويمسك الاخرى بخلاف لو قا
ل لاحدى زوجتيه ان كنت حاملا فانت طالق فانها تطلق عليه حيث لا تبين له او نسيانه
وخيره المدنيون كالعتق **وفرق** ابن المواز بان العتق يتبعض ويجمع في احدهم
بالسهم بخلاف الطلاق **ومنها** اذا قال لامته ان حملت فانت حرة فله
ان يطأها في كل طهر مرة حتى تحمل فاذا حملت عتقت **واما** الزوجة اذا قا
ل لها ان حملت فانت طالق فانها تطلق عليه بمجرد الوطء وسواء كان الوطء

سابقا على الشرط او لاحقا واذا حملت تخرج حرة وتأخر الخلفة من يوم حملها وكذا
شرط ان قوله وان حملت لا من جملة ما يختلف فيه العتق والطلاق فهو من جملة
المستثنى وتمام كلام المؤلف خلافه لانبنائه بجواب ان ويمكن ان يقال ان قوله فله
وطؤها ليس جوابه كان بل الشرط مقدر، واذا علق العتق والطلاق في هذا فله
وطؤها وان جعل عتقه لاثنين لم يستقل احدهما ان لم يكونا رسولين يعني
ان من فوض عتق عبده او امته الى رجلين فانه لا يعتق الا باجتماعهما على العتق
فان اعتق احدهما دون الاخر فان العتق لا ينفذ وكذلك الطلاق اذ جعله
لاثنين لا يقع الا باجتماعهما عليه الا ان يجعلهما رسولين فلا يتوقف العتق على
اجتماعهما كما اشار اليه بقوله **مفهومه** وان جعل عتقه لاثنين في مجلس او في
مجلسين اي فوض امره لاثنين الا انه فيهم عتق احدهما بعتق الاخر كما فهم البساطي
ويدخل في قوله لاثنين ما اذا كان العبد احدهما فانه يحتمل ان يكونا رسولين
من احدهما بتبليغ العبد انه سيد اعتقه وفي هذه الحالة لا يتوقف عتقه على
التبليغ منهما ولا من احدهما ويحتمل ان يريد من ارسلهما العبد له على ان
يعتقاه اذا وصلا اليه وفي هذه الحالة انما يستقل احدهما بعتقه اذ ليس
له الاستقلال لانهما وكلا على عتقه غير مرتبين وقول الزرقاني ان
لكل منهما في هذه الحالة ان يستقل بعتقه حيث لم يشترط توقف فعل احدهما
على فعل الاخر فيه نظر اذ يعرف مما اذا سكت عن الاستقلال اشتراكه بالعتق مع
انه ليس لاحدهما الاستقلال ح **فان قلت** ع الاحتمال الثاني يلزم اتحاد
المستقل والمستقل منه على ما ذكرته من انه ليس لاحدهما الاستقلال بالعتق
في المسئلتين الا اذا جعل له المالك ذلك **قلت** بل هما مختلفان على ما ذكرته
لانه في الاولى يعتقانه بعد تعليقهما له في وقت شاءا وامثاله مسئلة التي

موتى

الرسولين فلا يعتقانه حتى يبلغاه وعليه فحمل كلام المؤلف مع ان الحكم يستقل احدهما
ويعتقانه في اي وقت شاءا (ثم) ان يكونا رسولين فلا يعتقانه الا بعد وصوله اليه
كما هو معنى الرسالة واما على ما ذكره الزرقاني فمقابل المستقل للمستقل منه
ظاهر كما بيناه وكان لكل واحد منهما عتقه فيما اذا كانا رسولين حيث جعل لهما ذلك او
سكت عنه وفي مسئلة المستقل منه ليس لاحدهما عتقه الا اذا جعل له ذلك
كما اشار له الاجهوري في شرحه وان قال ان دخلتما فدخلت واحدة فلا شيء عليهما
يعني ان من قال لامتيه او لزوجتيه ان دخلتما الدار فانتما حرتان
او طالقتان فدخلتها واحدة منهما فلا شيء عليه لا من عتق ولا من طلاق حتى
يدخلا جميعا الدار الداخلة لاحتمال ان يريد ان اجتمعتما في الدخول ولا في الا
حرة لعدم دخولهما عند ابن القاسم **وقال اشهب** تعتق الداخلة
فقط لاحتمال ان دخلت تجمع في اللفظ **قال ابن يونس** وهو قول ابن القاسم
لانه انما كره اجتماعهما فيها لوجه ما وعلى هذا وقعت يمينه فلا شيء عليه
بدخول الواحدة واحتج بعض الاشياخ بقوله تعالى فلما ذاقا الشجرة بدت
لهما سوءاتهما ولم تبد سوءة حواء حين اكلت قبل ان ياكل ادم ه فلو قال
لامتيه ان دخلتما مقامنا الداري فانتما حرتان فدخلت واحدة فهي فلا انها تكون
حرة كان هذا من التخفيف بالبعض وكذلك الحكم في الزوجة وعتق بنفس
الملك الابوان وان علوا والولد وان سفل كبنت واخ واخت مطلقا
يعني ان من ملك احد ابويه وان علوا من جهة الاب او الام فانه يعتق
عليه بمجرد دخوله في ملكه ولا يحتاج في ذلك الى حكم حاكم على المشهور وكذا
لك يعتق بنفس الملك من ملك احد اولاده ذكرانا او اناثا وان سفل كبنت
ومن بين اولاد اولاد الابن وكذلك من ملك احدا من اخوته او اخواته سواء

كالإخوة أشقاء أو لأب أو لأم أو مختلفين وأما أولاد الأخ وأولاد الأخوات والأعمام
والعمات والأخوال والخالات فإنه لا يعتق أحد منهم سواه بالملك على المشهور قوله
لا أبوان من النسب كالأم من الرضاع أي جنس الأبوين بدليل قوله وإن علوا وقوله
العتق حيث كان المالك والمملوك مسلمين وكذا إن كان أحدهما مسلما ولابد
أن يكون المالك رشيدا لحصار بائع وإن بهبة أو صدقة أو وصية إن علم المعطي
وإن لم يقبل وولاؤه له يعني أنه لا يشترط في ملك الرحم أن يكون بعوض بل
يعتق ولو حصل الملك بسبب هبة أو صدقة أو وصية لكن العتق مع عدم القبول
بشرط أن يعلم المعطي بكسر الطاء أنه يعتق على المعطى بفتح الطاء ولا فرق في هذه
الحالة بأن يكون عليه دين أم لا فإن لم يعلم المعطي بكسر الطاء في حالة عدم القبو
ل وأما مع القبول فيعتق عليه علم المعطي بكسر الطاء بأنه يعتق عليه
أم لا فلا تتوقف ولو لم يقبل وأما الحال أما مع القبول فلا يشترط علم المعطي
بالكسر والولاء للمعطى بالفتح إن لم يقبل وأولى إن قبل وهو المشهور وقيل
إنما يكون له الولاء إن قبل وإلا كان للمعطي بكسر الطاء ولو أخر ولو لم يتقدم عن
قوله وولاؤه له لأحسن لأنه يوهم عود الضمير على المعطي ولا يكمل في جزء لم يقبله
كبير أو قبله ولي صغير أو لم يقبله يعني أن الشخص الكبير الرشيد إذا و
هب له جزء ممن يعتق عليه أو تصدق به أو أوصى له به فإن قبله قوم عليه
باقيه وإن لم يقبله لا يقوم عليه ويعتق ذلك الجزء فإن وهب ذلك الجزء
للصغير فإنه لا يقوم عليه باقيه وسواء قبله وليه أو لم يقبله والجزء حر والو
لاء للمعطى بفتح الطاء وظاهر قوله ولا يكمل أن الجزء الموهوب يعتق على كل
حال وهو المعتمد وعليه قرره ومن الظاهر أن علم المعطي بالكسر أو لم يعلم
وقبله المعطى وإن لم يقبل لم يعتق ولم يبعد [illegible] فحكم الجزء هنا حكم الكل

في حال العتق وأما التكميل في مسألة إعطاء الجزء فلابن [illegible] في القبول
كما ذكره المؤلف ولو قال ولو لم يقبله رشيد لكان أحسن وأشمل ولو قال ولي
محجور لكان أشمل ولو حذف قوله أو لم يقبله لكان أخصر إذ يفهم من قوله أو
قبله ولي صغير بالأولى إلا أن يقال إنه إنما صرح به لئلا يتوهم عتق جزء
أنه إذا لم يقبله ولي الصغير لا يعتق شيء من العبد حتى الجزء الموهوب له لا بإرث أو
شراء وعليه دين فيباع يعني أن من ورث من يعتق عليه أو اشتراه وعليه
دين يستغرق ثمنه فإنه لا يعتق عليه ويباع في الدين فلو استغرق الدين وهو يملك
بعض ثمنه فالمشهور من المذهب وهو قول ابن القاسم أنه يباع بقية ثمنه
ويعتق باقيه قوله لا بإرث يخرج بها الهبة والصدقة والوصية فإن علم
المعطي عتق وإلا بيع كما ذكره المؤلف في باب الفلس وبالحكم إن عمد لشين برقيقه أو
رقيق رقيقه أو لولد صغير هذا عطف على قوله وعتق بنفس الملك الأبوان والمع
والمعنى أن المسلم المكلف الحر الرشيد إذا عمد العقوبة أي المثلة وهو المراد
بالشين ويدل على قصد المثلة القرائن برقيقه أو رقيق رقيقه فإنه يعتق عليه
ولابد من الحكم عليه بالعتق على المشهور ولا يعتق إلا به قال فيها ومن
مثل بعبده أو أمته أو مدبره أو بعبد لعبده أو بمكاتب فلا عتق عليه
[illegible] وكذلك الأب إذا مثل برقيق ولده الصغير أو السفيه فإنه يعتق عليه
وأما إذا مثل برقيق ولده الكبير الرشيد فإنه لا يعتق عليه ويغرم له أر
ش الجناية إلا أن تبطل منافعه فإنه يعتق على الأب ويغرم قيمته وخرج بالـ
عمد الخطأ والعمد على وجه المداواة فإنه لا يعتق عليه بذلك وقوله
برقيقه ولو مكاتبا ويرجع على سيده بما يزيد من أرش الجناية على المكاتبة
وأما إن زادت الكتابة على أرش الجناية فلا رجوع له [illegible] ولو قال

بل او لولد صغير او لمحجور الكان الشمل غير سفيه وعبد وذمي بمثله وزوجة في
زائد الثلث ومدين لعبده غير ممنوع لانه قبل اعلم عمل والمعنى ان السفيه
اذا مثل بعبده فانه لا يعتق عليه وكذلك العبد اذا مثل برقيقه فانه لا يعتق عليه
لانه اتلاف لمال السيد وكذلك الذمي اذا مثل بعبده فانه لا يعتق عليه واما
الصبي والمجنون فلا يلزمهما عتق بالمثلة بلا خلاف وكذلك اذا مثلت الزوجة
والمريض رقيقهما فانه لا يعتق عليهما ما زاد على ثلثهما بل هو موقوف على رضى
الزوج والورثة ويعتق عليهما الثلث جبرا فليس للزوج الا رد ما زاد لا الجميع
لتشوف الشارع للحرية وليس كابتدائه عتقهما الثلث فله رد الجميع وكذلك اذا مثل
المدين بعبده فانه لا يعتق عليه وهو موقوف ابن القاسم المرجوع اليه وظاهره
وهو ظاهر الذي بعد المثلة وقبل الحكم بالعتق ويدل عليه قول ابي الحسن
انه قبل الحكم يورث بالرق ويرده الدين فقوله بمثله راجع للذمي اي ونحيه
ذمي مثل بمثله بان كان مسلما اي مثل بمسلم او في مثل بمسلم ومفهوم لو كان
ذميا بمثله لا عتق فقوله بمثلة بالتحتيم وعلى ضبطه بضم الميم وسكون
المثلثة لا بفتحها يغني عنه قوله شين لان ما كل شين يكون مثلة لكن ضبطه بالهاء
احسن لانا محتاجون الى تفسير الذمي بان بمثل بمثله كقلع ظفر وقطع بعض
اذن او جسد او سن او سحلها او خرم انف او حلق شعر امة رفيعة او لحية
تاجر او وسم وجهه بنار لا غيره وفي غيرها فيه قولان هذا شروع
في امثلة الشين الموجب للعتق فمنها اذا انعمد قلع ظفر عبده لانه مما
لا يخلف غالبا وظاهره ان قطع بعضه لا يوجب عتقه ومنها اذا انعمد قطع بعض
اذن رقيقه ومنها اذا قطع بعض جسده وظاهره في اي موضع كان وما
ومنها اذا انعمد قلع اسنان رقيقه واحدا او اكثر ومنها اذا انعمد

على

على اي برد اسنان رقيقه حتى اذهب منفعتها ومنها اذا انعمد خرم انف
رقيقه ومنها اذا انعمد حلق شعر الامة الرفيعة او حلق شعر لحية العبد التاجر اما
غير الرفيعة وغير التاجر فقال مالك لا يعتقان بذلك لسرعة عوده ذلك ومنها
اذا انعمد وسم وجه عبده بالنار لانه شين واما اذا وسمه بالنار في غير وجهه فا
نه لا يعتق عليه فلو وسم وجه عبده بغير النار كما اذا فعله بمداد او ابرة فقال
ابن القاسم لا يعتق لانه يفعل على سبيل الجمال وقال غيره يعتق فقوله لا غيره اي
الغير الوجه من الاعضاء بالنار والقول للسيد في نفي العمد يعني ان السيد
اذا مثل بعبده فقال العبد مثل بي عمدا وقال السيد خطأ فان القول
قول السيد بغير يمين وكذلك الزوج اذا مثل بزوجته واختلفا فان
القول قول الزوج في الادب هل [illegible] الا ان يكون الزوج او
السيد معروفين بالجرءة والا ابراء عليه لا في عتق بمال يعني
ان السيد اذا اعتق عبده وقال السيد على مال وقال العبد مجانا ولا بينة
لاحدهما فان العبد يصدق مع يمينه لان السيد مقر بالعتق والاصل عدم المال
وبالحكم جميعه ان اعتق جزءا او الباقي له هذا عطف على قوله وبالحكم ان
عمد يعني ان من اعتق جزءا قل او كثر او عضوا كيد مثلا من عبده
الذي يملك جميعه او من اعتقه فان الباقي من ذلك يعتق عليه بالحكم وسواء
كان موسرا او معسرا وقوله جزءا يشمل المدبر والمعتق لاجل وام الولد
والمكاتب لان عبدها تبقى عليه ذمم كان بغير لغيره ان دفع القيمة يومه وان كا
ن المعتق مسلما او العبد وان ايسر بها او ببعضها فمقابله وفضلت عن
متروك المفلس وان فضل عتقه باختياره لا بارثه وان ابتدأ العتق لا ان كا
ن حر البعض فيعني ان من اعتق جزءا من عبد او شقصا من امة والجزء

ابتداء الغير فإنه يقوم عليه بقيمته ويعتق عليه بشروطه ستة منها
أن يدفع القيمة بالفعل للشريك يوم قضي يوم الحكم المتقدم في قوله وقبل
الحكم جميعه ويحتمل على قيمتها وما وقع للشامل عود الضمير للعتق فضمير يومه
فلعله مراده إذا كان الحكم يوم العتق بدليل آخر كلامه وما قررناه من أنه
لا بد في العتق للبالغ من الدفع بالفعل هو مقتضى كلام ابن الحاجب وكذلك
لم يكتف بالإيسار لأنه وعليه فلو حكم بالتقويم ولم يدفع الثمن حتى فلس
العبد فإنه يكون مبعضا ولا يلزم الشريك دفع ما قوم به لأنه لم يعتق عليه
وما خالفها ذكر ما قاله ابن الماجشون من أعتق وبدين على قاض فلس
وأصل ذلك فرأى أنه يقوم ويتبع بمثل ذلك في ذمته لأنه لم يتعرض للمعتق وإنما
تعرض للتقويم ونقوم أنه لا يعتق إلا بالدفع وحكمه بالاتباع لا يستقيم لأنه يمكن
أن يكون معناه حيث كان العبد حيا ولعله لو كان على ملك ربه كما مر قال الشيخ
في يوم حقه القيمة أو حال منها فهو متعلق بمحذوف إذ حال كونها معتبرة
يوم الحكم وليس هو ظرفا للدفع لأنه يقتضي أن الدفع بعد يوم الحكم غير معتبر فلا يحصل
العتق إلا بالدفع يوم الحكم وليس كذلك ومنها أن يكون المعتق مسلما
ولو كان المعتق لذكر أمر أهلو كان الشريكان كافرين والعبد كافرا فلا تقويم و
كذلك إذا كان أحد الشريكين مسلما والآخر ذميا والعبد ذمي وأعتق ذمي حصته
من هذا العبد على المشهور ومنها أن يكون المعتق للعبد موسرا بقيمة
حصة شريكه فإن أيسر ببعضها فإنه يعتق من حصة شريكه بقدر ما هو
موسر به والمعسر به لا يقوم عليه ولو رضي الشريك باتباع ذمته والقيمة
التي يكون موسرا بها أو ببعضها مر فاضلا عن منزله والملبس وتقدم أنه يترك
له قوته والنفقة الواجبة عليه للحي بين يديه قال فيها يباع عليه

الكسوة

اللهم صل على سيدنا محمد وآله وصحبه وسلم

١٥٧

الكسوة ذات البال وكاتبه ظاهر أن الكسوة التي تبتذل منها وعيشه الأيام ومنها
أن يحصل العتق باختيار المعتق فإن حصل عتقه لا باختياره كما إذا ورث جزءا من
أبيه مثلا فإنه لا يقوم عليه جزء الشريك ولو كان مليا ومنها أن يكون
المعتق هو الذي ابتدأ العتق لأنه أفسد الرقبة بإحداث العتق فيها فلو كان العبد
حر البعض قبل العتق فإنه لا تقويم لأن هذا الذي أعتق نصيبه لم يبتدئ العتق
فلو كان العبد لثلاثة وأعتق أحد الشركاء حصته وهو معسر ثم أعتق الآخر
حصته لم يقوم عليه نصيب الشريك الثالث قال في قوله وإن كان المعتق
للعتق لما تقدم من أن خمسة شروط معطوفة على الشرط الأول وهو قوله إن دفع
القيمة يومه فشروط التكميل إذا ستة إلا أنه ذكر اثنان في المعطوفات ما عدا
الثالثة ولو أسقطهما لكان أخصر وأبين وأما قوله في الثلاثة أو بعضها
فقد علمه فكلام مستقل ولو أثبت فيه أداة الشرط لكان أولى وقوم على الأول وإن أعتق
حصتهما إن أيسر أو الأعلى الموسر هذا مبني على الشرط الذي قبله
والمعنى أن العبد إذا كان بين ثلاثة على السواء والحال أنهم أملياء فأعتق
أحدهم حصته ثم أعتق الثاني نصيبه فإن الثالث يقوم نصيبه على الأول لأنه
هو المبتدئ للعتق إلا أن يرضى الثاني أنه يقوم عليه ولا مقال للأول في ذلك
لأن الاستكمال حق للعبد فلو كان الأول معسرا فإنه لا يقوم على الثاني ولو كان
موسرا وإن لم يقع العتق مرتبا بل أعتقا معا أو مرتبا وجهل الأول فإن نصيب الثالث
يقوم عليهما معا إن كانا موسرين على قدر حصتهما فلو كان أحدهما موسرا والآخر
معسرا فإن نصيب الثالث يقوم جميعه على الموسر وبحال في ثلثه مريض يعني أن
المريض إذا أعتق في حال مرضه شقصا له في عبد أو أعتق بعض عبد يملك جميعه فإن
كان مال هذا المريض مأمونا وهو الأرض وما اتصل بها من بناء وشجر فإنه

فيحمل عليه عتق جميع ذلك ويقوم حصة شريكه فإن كان ماله غير مأمون فقيل لا يعتق
عليه نصيبه ولا نصيب شريكه إلا بعد موته فيعتق جميعه في ثلثه فإن لم يحمل الثلث
إلا البعض ذلك فإنه يعتق منه محمل الثلث ويرق ما بقي فإن مات المريض لزم عتق
نصيبه وإن لم يكن العتق في صحته واطلع عليه في مرضه قوم عليه إلا ما من رأس المال
كان مأمونا أم لا ولم يقوم على ميت لم يوص بعتق أي من أعتق في صحته سقط
أو في مرضه وما أفاد لغيره فلم يقوم عليه حتى مات ولم يوص بالتقويم في المرض فإنه
لا يقوم عليه لأنه بمجرد الموت انتقلت للورثة التركة فصار كمن أعتق ولا مال له والمعسر
لا يقوم عليه وإن أيسر أو حصل كمل عليه وقوم كاملا بماله بعد امتناع شريكه من العتق
ونقض بيع منه وتأجيل الثاني أو تدبيره ولا ينتقل بعد اختياره إلا برضاهما هذا عام في
جميع مسائل التقويم على الشريك المعتق والمعتبر أي من أعتق شقصا له في
عبد في صحته أو في مرضه فإنه يقال لشريكه أعتق نصيبك فإن أعتقه فلا كلام وإن امتنع
من العتق فإنه يقوم العبد كاملا بماله على أنه رقيق لا عتق فيه لأن في تقويم بعضه
ضررا على الشريك ويعتق بعضه يمنع من انتزاع ماله لأنه ينتظر إلا أن يستثنيه
السيد وكذلك يقوم بولده الذي حدث له بعد العتق وكذلك الأمة تقوم بما لها و
لومها ويعتبر ماله يوم يقوم عليه في المحل الذي وقع فيه العتق ومحل تقويم العبد كاملا
إذا أعتقه بغير إذن شريكه وإلا تقوم حصة الشريك فقط على أن البعض حر ومحله
أيضا إذا اشتريا معا أما لو اشترياه في صفقتين فلا يقوم كاملا ومحله ما لم يعتق
الثاني حصته بأن يعتق الثاني بعض حصته بعد عتق الأول جميع حصته أو بعضها
فيقوم على الأول البعض الباقي من حصة الثاني فقط لأن من حجته أن يقول إنما يقوم
علي كاملا إذا كان الولاء كله لي وأما حيث صار لشريكي بعض الولاء فلا يقوم علي كاملا
ولو أن الشريك الغير المعتق باع حصته أو أعتق نصيبه إلى أجل أو دبر حصته بعد أن

أعتق

اللهم صل على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم

أعتق الأول حصته من عبد أو أمة بتلا وهو مليء فإن ذلك البيع من الشريك
ينقض لأجل التقويم وسواء كان الشريك عالما بالعتق أو جاهلا وكذلك
ينقض العتق المؤجل والتدبير لأجل العتق الأول وكذلك تنقض كتابة الثاني
ويقوم فيلزمه منع العوض فلو دبر أحد الشريكين أولا ثم أعتق الثاني بتلا فيقوم
حصة المدبر على من أعتق بتلا وإذا اختار الشريك الغير المعتق العتق أو التقويم
على شريكه فإنه لا ينتقل بعد ذلك عما اختاره منهما إلى غيره وسواء اختار من
قبل نفسه أو خيره شريكه الذي أعتق أو الحاكم فإنه إذا اختار التقويم ثم قال
اختار العتق لم يكن له ذلك لأنه لما ترك حقه في العتق وجب التقويم على الأول
فصار حقا له إن شاء تركه وإن شاء تمسك به وهذا قول مالك في المو
ازية والعتبية وهو المشهور فلو اختار العتق أولا ثم أراد التقويم لم يكن له
ذلك بلا خلاف في التخيير في كل التقويم والعتق إنه ونقض لأجل التقويم والعتق
والعتق بيع منه أي الشطر من الشريك الذي لم يعتق حصته باع للمعتق أو لأ
جنبي ومتى نقض البيع الشطر رجعت بعضه مما بعدك من البياعات وحمل
التنقض إذا باع للأجنبي ما لم يعتقه الأجنبي ونقض الزرقاني في ذلك غير ظاهر
وعلة نقض البيع أن المشتري دفع عوضا في شيء وجب فيه القيمة ومن مجهول قال
ابن المواز وهذا الخلاف الهبة والصدقة يعني فلو وهب المتمسك نصيبه
من رجل أو تصدق به عليه بعد العتق جاز ذلك ولم ينتقض وكان التقويم للموهوب
له وهذا على خلاف الواهب إنه إذا وهب له لتكون له القيمة أما إن علم أنه
ما وهب لتكون له القيمة فيكون باطلا فالموهوب له وحيث أوجب للعتق وإن
التقويم المعهود من قوله وقوم كاملا بعد امتناع شريكه من العتق وإن حكم
بمنعه لعسره مضى أي وإذا حكم الشرع بمنع تقويم حصة الشريك الذي

يعتق على الشريك المعتق لكونه معسرا يوم القيام مضى ذلك اي انه لا يقوم عليه
والمراد بقوله حكم له الشرع لا انه الحاكم حكم به اذ لا يتوقف ذلك على حكم الحاكم وفي بعض
النسخ بيعدا، واذا حكم بجواز بيع ما بقي من العبد لاجل عسر المعتق ثم ايسر قبل البيع
فان الحكم ينفذ والحكم بالبيع مستلزم لمنع التقويم فهو بمثابة الحكم بعدم التقويم فلا فرق
بين النسختين **كقبله ثم ايسر ان كان بين العسر وحضر العبد** الغيب في قبله من جهة الحكم
اي كعسره قبل الحكم بمنع التقويم ثم ايسر فقوله كذلك اي بعد العسر وقبل الحكم عليه بالتقويم
فانه لا يقوم عليه بشرطين الاول ان يكون المعتق بين العسر بان يعلم عسره الناس والثاني
في الغائب يعتق لان العبرة بيوم العتق الثالثة ان يكون العبد حاضرا حين العتق فان
فان لم يكن بين العسر فقوم لاحتمال ان يكون مخفيا اليسر هو الذي كان حين العتق لا الان اي
انه ايسر وانما اشترط حضور العبد لانه اذا كان حاضرا حين العتق علم ان
الحكم بمنع التقويم انما هو للعسر لا لتعذر التقويم لان الحاضر لا يتعذر تقويمه بخلاف
الغائب فاذا قدم والمعتق موسر فيقوم عليه وكذا اذا اعتق الان في حال يسره ومثل
حضور العبد ما اذا كان غائبا غيبة يجوز النقد فيها مع شرط **قال ابن القاسم**
وان كان العبد قريب الغيبة مما يجوز فيه اشتراط النقد في بيعه لزم تقويمه اذا عرف
موضعه وصفته وتنقد القيمة لجواز بيعه **واحكامه قبله كالرق** يعني ان الـ
المعتق بعضه احكامه قبل الحكم بتقويم باقيه كالعبد القن الذي لا عتق فيه في شهادته
وجنايته وحدوده بناء على انه انما يعتق بالحكم وهذا على غير الوطء وبالنسبة للانثى
فلا يجوز له وطئها لانها مبعضة واذا طلبه بخوف ماله لمالك البعض **يعني ان**
الغير في قيمته راجع للعتق اي قبل الحكم بعتقه وهو احسن من عوده على التقويم لانه
قد يقوم ويمنع من التقويم مانع **ولا يلزم استسعاء العبد ولا قبول مال الغير ولا**
تخليد القيمة في ذمة المعسر برضى الشريك **يعني** ان من اعتق بعضا له في عبد

لا يملك غيره ولم تقوم حصة شريكه عليه لكون المعتق معسرا فانه لا يلزم العبد
ان يسعى في بقية قيمته ليخلص نفسه ولا يلزمه ان يقبل مال الغير ليعتق
به نفسه وكذلك لا يلزم احد الشريكين ان يقبل مال الغير ليعتق به العبد كذلك
لا يلزم الشريك المعتق حصته من العبد اذا كان معسرا الا ان من شرط وجوب التقويم
تخليد القيمة في ذمته فان رضي شريكه باتباع ذمته بقيمة نصيبه الى اجل
معلوم لان من شرط وجوب التقويم ان يكون المعتق موسرا والحال انه معسر ورد
في قوله برضى الشريك فان من تخليد اذ قال لو التخليد برضى الشريك الى
اجل معلوم واما اذا لم يسموه فلا يتوهم لانه بيع الى اجل مجهول **ومن اعتق**
حصته لاجل قوم عليه ليعتق جميعه عنده الا ان يبت الثاني فنصيبه
لاجله على قوله **يعني** ان من اعتق حصته الى اجل قريب او بعيد فانه
يقوم عليه نصيب شريكه كله الان ليعتق جميع العبد عند الاجل لان الـ
المقصود تساوي الحصتين فلا يعجل عتق نصيب المعتق الان لانه خلاف ما او
قع ولا نصيب شريكه لانه تابع الا ان يبت الثاني نصيبه من العبد فان نصيب
الاول يبقى على حاله الى اجل يعتق عنده واشعر قوله حصته انه لمشتر
لجميعه وبين غيره اما لو كان يملك جميعه ودبر بعضه سرى التدبير
في باقيه على **قال** والظاهر انه في مثل ذلك في العتق الى اجل ما اسرى من
التدبير فاذا اعتق بعض عبده الى اجل سرى العتق في باقيه كما مر في قوله وعتق
عضو **وان ادبر حصته تقاويا له ليرق كله او يعتق** **يعني** ان الشريك
الموسر اذا دبر حصته في العبد بغير اذن شريكه فانهما يتقاويان العبد اي يتزايدان
فيه الى ان يقف على ثمن بان يقوم قيمة عدل ثم يقال للمتمسك انظر بعد القيمة
اتزيد ام لا فان زاد قيل للمدبر انظر بعد القيمة اتزيد ام لا وكذا حتى يقف فان اخذه

العبد يقوم كله مدبرا ولو أن آخر بخيره يقوم كله رقيقا قال اللخمي ويجب جنوح الا في
اجاز بيع المدبر فان كان الذي دبر معسرا فيجبره ان يبيعه اقوال والمناسب قول ابن
الماجشون ويمضون وهو الذي عول عليه الشيخ وقوله تملك الشريك امضى وان شاء رد
تدبيره وان دبر باذن شريكه جاز ذلك ان مضى ذلك ولا تقويم ولا مقال له وان ادعى
عبد العتق عيبه فله استحلافه يعني ان المعتق لحصته في العبد اذا ادعى
على شريكه المتمسك بالرق ان العبد معيب اي فيه عيب خفي كسرقة او اباق وما
اشبه ذلك مما يؤثر نقصا في قيمته وقال شريكه لا يعلم ذلك العيب والشريك ينكر
العلم فللمعتق لحصته ان يحلف شريكه لانه ادعى عليه بما لو نكل حلف لانه في
انه معيب بما يعينه فيه ويقوم معيبا وان اذن السيد لعبده ان يعتق عبده جزءا
قوم في مال السيد وان احتيج لبيع المعتق بيع ؟ يعني ان العبد المشترك بين
حر وعبد اذا اعتق العبد حصته باذن شريكه او بغير اذنه الا انه لما بلغه فعل عبده
اجازه فان العبد المعتق بعضه يقوم في مال السيد الاعلى لانه لما اذن لعبده
في العتق او اجازه لما بلغه فكانه هو الذي في الحقيقة لان الولاء له فان وفى
مال السيد بقيمة العبد فلا كلام والا فيباع العبد الاعلى في تكملة النصف الذي
بقي من العبد المشترك لان العبد الاعلى مال من اموال السيد فلو قال السيد
قوموه في مال العبد فانه لا يجاب الى ذلك قاله ابن القاسم ولا مفهوم لقوله
ان احتيج بل لا بيعه ولو لم يحتج لانه مال من امواله وان اعتق اول ولد لم
يعتق الثاني ولو مات يعني ان من قال لامته اول ولد تلدينه فهو حر
فان اول ولد تلده هو ولو نزل ميتا فلو خرجا معا مستويين عتقا معا ولو
شككنا في اولهما خروجا عتقا معا ايضا ؟ ولو قال ان لم تلد حر والنفر
من اعلم وجوز موته في بطن امه بخرج ميتا والضمير في فانه عائد على الاول لا الثاني

الذي هو اول مولود والا فالمعتق بالثاني ذلك انه لا يتلف المبالغة مع عود الضمير الى الثاني
فان اعتق جنينا او دبر فحر او مدبر وان لم يكن الحمل يعني ان السيد اذا اعتق
ما في بطن امته التي ليست لغيره او دبره وهي ظاهرة الحمل او مميزة فانه يكون
حرا في الاولى ومدبرا في الثانية ولو انه بعد ملكه امر الحمل وتقدم الخلاف في اكثره
هل اربع او خمس وقوله لا زوج مرسل عليها فلا قلت يشير به الى ان الامة اذا كان
لها زوج مرسل عليها ان خاص متمكن منها فاعتق سيدها ما في بطنها او دبره والحال
ان انها غير ظاهرة الحمل او مميزة فانه لا يعتق ح الا ما اتت به لاقل من امد الحمل
لا لاقل من ستة اشهر من يوم العتق ؟ ولا مفهوم لزوج اذ السيد مرسل عليها كما لو اعتق
السيد ما في بطن امته قبل والسيد الذي هو العبد مرسل عليها فقوله وان اعتق
جنينا بتبادر من عنده كون الامة حاملا بمن اعتقه او دبره ثم ان الاستثناء منه
منقطع لان الاولى ليست بتامة مرسل عليها وبيعت ان سبق العتق دين وودي وبيعت
هذه المسالة من مسائل ام الولد ؟ صورتها ان السيد اعتق ما في بطن امته
في صحته وعليه دين استغرقه قبل العتق او بعده ثم قام عليه غرماؤه فلا
لا يخلو اما ان يقوموا عليه قبل الوضع او بعده فان قاموا قبل الوضع
وقد استغرق الدين قبل العتق فانها تباع للغرماء فهو اولا جنين وان كان استغرقه
بعد العتق فانها لا تباع للغرماء على المشهور وفي الحلفاء تباع ويرد هل معناه
يجوز استثناؤه وان قاموا بعد الوضع فان كان الدين سابقا على العتق فانها
تباع ايضا مع ولدها ان لم تف بحقهم وان كان العتق هو السابق فانها تباع
وحدها والولد حر يعتق من راس المال وسواء ولدته في مرض السيد او بعد موته
ولكن لما يعلم فهله ؟ تنبيه ان مراد المؤلف بقيام الغرماء بعد الوضع
لانه هو الذي يفيد التفصيل من كون الدين سابقا على العتق او لاحقا فقوله وبيعت

ان الامة التي اعتق جنينها وهو قال وتبيع بلا ثنيا ليعود الضمير الى الولد لئلا يتوهم
ان يكون فيما بعد الوضع لكان مطابقا للنقل واما الامة فتباع على كل حال فلم يذ
كرها الا تتميما للمسائل من امواله فلم يحتج لذكرها فيرتبط ان المؤلف نص على المتوهم
بان يقرا فولده بنا بالنصب مفعول سبق والفاعل هو العتق ووقع له من تعلي
تعذر بيعه فلم يرسمه بالالف ويقرا ان سبق من غير واو النكاية ومن بل اولى
ان تباع فيما اذا سبق الدين العتق وفي قوله ورق جوابا عن سؤال مقدر ان كيف
يقولون ان الام تباع مع ان جنينها قد تحرر فاجاب بقوله ورق لانه لا يمكن
ولو كانت قيمتها احد تفي بالدين وليس كذلك بل كان يباعان ورق حيث تناوله
البيع وهو لذا الكلام فيما اذا لا تفي بالدين اما لو كانت تفي بالدين لا يتناوله
البيع فلا اشكال ولا يستثني ببيع او عتق يعني ان الجنين لا يجوز استثناؤه
في بيع ثمانية المسئلة ولا في عتق لانه اذا اعتق حاملا فان جنينها يكون حرا
معها ومن الخلاف الوصية كما ياتي في بابها في قوله والحمل في الجارية ان لم
يستثنه والصدقة والهبة كالوصية ولم يجز اشتراء ولي من يعتق على ولد صغير
بماله ولا عبد ماذون له من يعتق بسرعة يعني ان الولي سواء كان ابا او غيره
لا يجوز له ان يشتري من يعتق على ولد صغير في حجره بمال الصغير لان ذلك اتلاف
لمال الايتام ووقع ذلك فان البيع لا يتم وسواء كان الولي عالما بانه يعتق على
محجوره ام لا ومثل الصغير السفيه وكذا العبد الغير الماذون له لا يجوز له ان يشتري
من يعتق على سيده اذا ملكه لان ذلك اتلاف لمال السيد فان وقع لم يعتق
عليه ولا على سيده الا ان يجيز له فمفهوم قوله لم يوذن له انه ان كان ماذونا
له واشترى من يعتق على سيده فتارة يكون الاذن في اشترائه بعينه ومن يعتق
على سيده لا انه لو كان عنده وتارة يكون له الاذن في التجارة فان اشترى له غير عالم به

بعتق

بعتقه على سيده ولابن على الماذون مخطا بانه فانه يعتق على سيده الا ولا ثنا
ان يكون مادة وكذا في شراء عبد من غير تعيين وينبغي ان يفصل فيه كما في الذي قبله واما
المكاتب فلا يعتق عليه من اشتراه ممن يعتق على سيده ولا يعتق على العبد الا ان يعجز المكاتب
كما ياتي في الكتابة لانه ليس له انتزاع ماله بخلاف الماذون وان دفع عبد مالا لمن
يشتريه به من سيده وقال له اشترني لنفسك فلا شيء عليه ان استثنى ماله
والا غرمه يعني ان العبد اذا دفع مالا لرجل يشتريه به من سيده وقال له اشترني
لنفسك ففعل فالبيع لازم فان كان المشتري استثنى مال العبد فلا شيء عليه للبائع
اي لا يغرم الثمن ثانية للبائع لانه استثنى ماله فان لم يستثنه فانه يغرم الثمن
ثانية للبائع لانه لما لم يستثن مال العبد فقد اشتراه بمال السيد لان العبد
لا يتبعه ماله في البيع بخلاف العتق قال ابو الحسن ومن اذا كان الثمن
معينا واما ان كان غير ذلك فليس للعبد ان يرجع في عين عبده ان كان قائما وان
فعلى المشتري قيمته اه وبيانه ان المشتري قد اشترى سلعة بسلعة فاستحقت
السلعة التي دفع المشتري فليس للعبد ان يرجع في عين عبده ان كان لتحقيق له
التشبيه تام والمعنى ان العبد اذا دفع مالا لاخر ليشتريه به من سيده
ويعتقه ففعل فالبيع لازم فان كان المشتري استثنى مال العبد فانه يعتق
ولا يغرم المشتري الثمن للبائع وان لم يستثنه فانه يغرم الثمن ثانية للبائع
ولا يرجع بشيء في مال العبد وفي تقرر عتقه بمجرد الشراء وفي قوله وبيع منه
رجع للصورتين وسواء قوله اشترني لنفسك او اشترني لتعتقني منه
ولم يستثن ماله والمشتري مال له ولو كان العبد يباع في ثمنه في الحال الثاني
الا ان يجري بيع بعض بالثمن فيعتق بقيته وبعتقه من
الثمن بغير بيع المستحق بعضه بيع جميعه ان في الرجل

وأشار بقوله ولا رجوع له على العبد ولا الولد إلى أن العبد إذا دفع المال لرجل
وقال له اشتر لي بدو واعتقني ففعل ولم يستثن ماله فإن البيع لازم يجوز في الشراء
ولا يرجع المشتري على العبد بشيء منه ويغرم الثمن ثانية للبائع ويكون الولاء للمشتري
لأنه غرم الثمن ثانية وبعبارة ولو غرم الثمن قبل انعقاد العتق فينبغي أن لا
يمضي على العتق لأنه إنما التزم العتق على شرط عدم الغرم فقوله ولا رجوع أي حيث
اعتقه أما لو لم يعتقه فإنه رق له ولا يتبعه بشرط العتق وإن قال لنفسه فحر
وولاؤه لبائعه إن استثنى ماله وإلا رق يعني أن العبد إذا دفع مالا
لرجل ليشتريه به من سيده لنفس العبد ففعل فإن البيع لازم ويكون العبد
حرا بمجرد الشراء لأنه ملك نفسه ويكون الولاء لسيد العبد لأن المشتري اشتراه لغيره
وغيره هو العبد والعبد لا يستقر ملكه على نفسه فلذلك كان الولاء للبائع
فقط إذا استثنى المشتري مال العبد حين الشراء فإن لم يكن استثنى ماله فلا شيء
بل للبائع أن يبقى على رقه لأن المال ماله [illegible] هذه ولأنه من العبد
ووكالة العبد باطلة فيبطل الشراء ومن أجله فيقال الشراء شراء فضولي
للعبد وقد أجاز العبد شراءه فصح البيع لأنه استثنى ماله ولا يقال العبد
لا يملك نفسه لأنا نقول قول المؤلف كان اشترى نفسه شراء فاسدا فيعتق
دليل على أنه يملك نفسه وإن أعتق عبيدا في مرضه أو أوصى بعتقهم ولو سماهم
ولم يحملهم الثلث أو أوصى بعتق ثلثهم أو بعدد سماه من أكثر أقرع كالقسمة
اشتملت هذه الجملة على أربع مسائل الأولى إذا أبتل عتق عبيده
في مرضه ولم يحملهم الثلث الثانية إذا أوصى بعتقهم ولم يحملهم الثلث وسواء
سماهم فقال فلان وفلان أو لم يقل فلان وفلان أو لم يسمهم الثالثة إذا أوصى
بعتق ثلثهم ولم يعين من يعتق بل أوجب عتق الثلث الرابعة إذا أوصى

يعتق

بعتق عدد من عبيده ولم يعين كثلاثة من خمسة مثلا فإن القرعة في الجميع
في الأربعة ونحوه لابن الحاجب ومثله لابن القاسم في المدونة وإنما يقرع على قوله
ولو سماهم أي قوله يعني أنه إذا سماهم فقال فلان وفلان ولم يحملهم الثلث أنه يعتق من كل
واحد منهم بقدر محمل الثلث من غير قرعة وصفة القرعة فيما عدا قوله أو بعدد سماه من
أكثر أن يقوم كل واحد منهم ويكتب قيمة كل واحد مع اسمه في ورقة مفردة ثم تخلط
الأوراق بحيث لا تتميز واحدة من البقية ثم تخرج ورقة منها وتفتح فمن وجد اسمه
فيها عتق وينظر إلى قيمته فإن كانت قدر ثلث الميت فواضح وإن زادت عتق منه
بقدر محمل الثلث وإن نقصت أخرجت ورقة أخرى وعمل فيها كما عمل في الأولى
وهكذا وأما إن أوصى بعدد سماه من أكثر فإن عينه وحمله الثلث فواضح وإن
لم يحمله الثلث فإنه يسلك فيه مسلك نحو فلان وأما إن سمى عددا ولم يعينهم
فإنه ينسب عددا من سماه إلى عدد جميع رقيقه وبتلك النسبة يجزؤون حيث
أمكن تجزيتهم فإن أعتق عشرة من رقيقه وهم أربعون فنسبة العشرة إلى الأربعين
الربع وبتلك النسبة تقع التجزئة فيجعل كل عشرة منهم جزءا أعلى جودة من غير
نظر إلى قيمة كل جزء ويكتب في ورقة حر وفي ثلاثة أوراق رقيق ثم تخلط الأوراق و
يرمى كل ورقة من الأربع على جزء منهم فما وقعت عليه ورقة الحرية من الأجزاء عتق
إلا أن يحمله الثلث فإن لم يحمله الثلث عتق منه بقدر محمل الثلث بالقرعة
المتقدمة فيكتب اسم كل واحد مع قيمته من العشرة في ورقة ويخلط الأوراق ثم
يخرج ورقة بعد أخرى على نحو ما مر ومحل القرعة إلا أن يرتب فيتبع وإلا يرتب
المريض المتقدم ذكره إن فإن رتب فلا قرعة والترتيب إما أن يكون في الزمان
كقوله اعتقوا فلانا اليوم وفلانا غدا مثلا أو بالأداة كأن يقول اعتقوا فلانا ثم فلانا
وهكذا أو بالوصف كأن يقول اعتقوا عبيدي الأعلم فالأعلم أو الأصلح فالأصلح أو بالأداة

ما يعتقوا بالانصاف أو في كذا وبالاثلاث أو في كذا فيتبع بما قاله ويقوم من خرج منه أن يحمل
الثلث أو قدر محمله ثم إن حمل الثلث جميعهم وزاد فإنه يعتقون الثلث بقدر محمل الثلث
وجميعهم إن حمله الثلث ومكنا أن يبلغ الثلث (و) قوله أو يقول ثلث كل
أو أنصافهم أو أثلاثهم أي فيتبع لفظه في أمرين فيعتقون كل منهم في الأولى
والثالثة ومن كل نصفه في الثانية ومن أصاب حمل الثلث ثلث كل أو نصف كل فإن لم
يحمل الثلث ذلك فإنهم يعتقون كل محمل الثلث وإن كان أقل مما سمى الموصي كما إذا
كان الثلث يحمل عشر قيمتهم فإنه يعتق من كل عشره وجاء بقوله أو أنصافهم أو
أثلاثهم بعد قوله ثلث كل للإشارة إلى أنه لا فرق بين أن يضيف الجزء لمفرد أو جمع
لأن ابن شاس قال إن مقابلة الجمع وهو هنا أنصاف أو أثلاث بالجمع وهو الضمير
في هم يقتضي انقسام الآحاد على الآحاد ولو اقتصر على الأول وهو ثلث كل لم يعلم
منه الثاني وهو أنصافهم أو أثلاثهم أو على الثاني لم يعلم منه الأول فجاء بهما لذلك
لأن الأول مفرد وهو ثلث والثاني جمع وهو أنصاف أو أثلاث والمضاف إليه جمع
أيضا فلا فرق بينهما والضمير جمع فليس قوله أو أثلاثهم تكرارا مع قوله ثلث كل (و) ظاهر قوله
الآن رتب أنه لا فرق بين أن يحصل منه ذلك في المرض أو في الصحة وهو مذهب ابن القاسم و
كلام ابن ... يقتضي أن ما وقع في المرض على الترتيب يدخل فيه القرعة لأن الجميع لا يخرجون
إلا بعد الموت واتبع سيده بدين إن لم يستثن ماله يعني أن العبد إذا أعتقه
سيده ولم يستثن ماله فإن ماله كله يتبعه لأن الفاعل ما أي ماله يتبعه في العتق دون البيع
فإذا كان للعبد على سيده دين قبل أن يعتقه فإنه يتبعه به فإن استثنى ماله عند
العتق بأن يقول أشهدوا أني قد انتزعته ... أو أعتقه على أن ماله لي
فإنه يكون للسيد ويسقط الدين الذي له على سيده (و) وإن شهد شاهد برق أو تقدم
دين وحلف يعني أن من ادعى على شخص بعد الحرية أنه عبده وأقام بذلك شاهدا

واحدا فإنه يحلف مع شاهده ويرق له العبد وكذلك الغرماء إذا أقاموا شاهدا يشهد
أن الدين سابق على عتق العبد فإنهم يحلفون مع شاهدهم ويرد العتق ويعطى للغرماء
ويرجع للسيد في الأولى وللغرماء في الثانية فإن نكل من شهد له الشاهد يرد حلف العبد فإن
نكل رق وهذا حيث لم يكن أعتقه مرة أخرى وإلا فاليمين على المعتق حيث نكل من ادعى الرق فإ
ن نكل المعتق حلف العبد وفي ابن مرزوق لأنه إذا نكل يرد العتق (و) ظاهره أنه لا يحلف
العبد والمدعي قام له شاهد بتقدم الدين فإنه يحلف المدعي فإن نكل أجري فيه ما تقدم (و) وا
ستوني بالمال إن شهد بالولاء شاهد أو اثنان أنهما لم يزالا يسمعان أنه مولاه
أو وارثه وحلف يعني أن من ادعى على شخص بالنسب أو بالولاء وشهد له شاهد
بذلك على الميت فإنه يستأنى بالمال لعله أن يأتي أحد بأثبت منه فإن لم يأت
أحد بأثبت من ذلك فإنه يحلف مع شاهده ويقضى له بالمال لأن الدعوى رجع إلى المال
وكذلك لو شهد له عدلان أنهما لم يزالا يسمعان أنه مولاه أو أن معتقه أو أنه
وارثه فإنه يحلف معهما ثم يستأنى بالمال لعل أن يأتي أحد بأثبت منه ثم يقضى له با
لمال ولا يثبت بذلك نسب ولا ولاء لاحتمال أن يكون الأصل واحدا إذ لو كان يثبت
ما ذكر لما كان للاستيناء فائدة (و) مقتضى ما عليه كان سماعهما لا يفيد العلم ولا
يثبت الولاء من النسب ولا يشهران ح الأعلى الفقه وكلامه في ما في باب الشهادة أن
النسب والولاء يثبتان بالسماع وإن شهد أحد الورثة أو أقر أن أباه أعتق عبدا
لم يجز ولم يقوم عليه يعني أن أحد الورثة إذا شهد عند الحاكم أو أقر أن أباه
أعتق عبدا من عبيده في صحته أو في مرضه والثلث يحمله وأنكر ذلك بقية الورثة لم تجز الشها
دة ولا الإقرار ولم يقوم ذلك العبد عليه في المستقر وحصته من العبد تكون رقا له
لأنه ليس هو المعتق فيلزمه التقويم وإنما هو شاهد على غيره ولا يجبر على العتق مع شهادة
هذا الشاهد ولو قسمت العبيد فوقع هذا العبد المشهود بعتقه في حصة هذا الشاهد عتق

بدليل ما في بعض الاستحقاق عند قوله كشاهد ردت شهادته وإن شهد على شريكه
بعتق نصيبه فنصيب الشاهد حر أو ابن شريكه والأكثر على نفيه كعتقه يعني
أن الإنسان إذا شهد على شريكه في العبد أنه أعتق حصته منه والشريك يكذبه فإذا كان الشريك
موسرا فإن نصيب الشاهد يكون حرا لاعترافه أنه لا يستحق على شريكه إلا
القيمة وقد ظلمه فيها حيث أنكر العتق ولم يثبت ما ادعاه ولا شيء للشاهد على
شريكه ويعتق نصيبه من العبد مجانا ونصيب المشهود عليه رق فإن كان الشريك
معسرا لم يعتق من العبد شيء. والأكثر من الروايات على نفي حرية نصيب الشاهد مع يسر
الشريك وهذا القول أشهر قاله ... وكذا في ... إن يكون الشريك موسرا أو معسرا فلا
يعتق من العبد شيء

باب في أحكام التدبير

وهو عتق العبد عن دبر ومولاه يعتق بعد موته ... فهو من دبر ... والتدبير
في الأمر أن ينظر ما يؤول إليه عاقبته والتدبير التفكر فيه وقال القرافي في
التنبيهات التدبير مأخوذ من إدبار الحياة ودبر كل شيء ما وراءه بسكون الباء
وضمها والجارحة بالضم ... وأنكر بعضهم الضم في غيرها وأصله الكتاب والسنة
والإجماع فالكتاب قوله تعالى وافعلوا الخير لعلكم والسنة قوله عليه الصلاة
والسلام المدبر من الثلث وانعقد الإجماع على أنه قربة ... ابن عرفة بقوله
هو عقد يوجب عتق مملوكه من ثلث مالكه بعد موته بعقد لازم فقوله بعد موته
أخرج به الملتزم العتق في المرض المتصل به فإنه لازم له إذا لم يمت وقوله
بعقد لازم يتعلق بموجبا أخرج به الوصية ورسمه المؤلف بقوله التدبير
تعليق مكلف وشمل زوجة في زائد الثلث العتق بموته يعني أن
التدبير تعليق العاقل البالغ الرشيد ولو زوجة فيما زاد على ثلثها نفوذ العتق

على موته فقوله وإن زوجة أي وإن كان المكلف زوجة ودبرت فيما زاد
على ثلثها فإنه يمضي وإن كان محجورا عليها فيما ذكر فإنه ينجز وإن لم تملك
غير المدبر إذ لا ضرر على الزوج في ذلك لأن العبد في الرق إلى الموت وأما تدبيرها
الثلث فما دون فلا خلاف في نفوذه وقوله العتق بموته معمول تعليق أي تعليق
نفوذ العتق لأن المعلق إنما هو نفوذ العتق وأما إنشاء العتق فهو من الآن وإنما
يعتق بحل لأن التعليق يتعدى بعلى فالجار حال إلى تعلق وقد احترز بالمكلف من الصبي
والمجنون أما المجنون فواضح وأما الصبي فإن تدبيره باطل من حيث أنه تدبير وإن
صح من حيث أنه وصية فهو وصية وهم بلفظ التدبير إلا ما أطلق التدبير عليه
مجاز ودخل في المكلف السكران قال المؤلف الأقرب لزومه كعتقه وخرج
بالرشيد السفيه والعمل على المشهور وخرج العبد لأنه محجور عليه بالأصالة
لا على وصية كإن مت من مرضي أو سفري هذا أو بعد موتي إن لم يرد له ولم يعلقه
أو من بعد موتي بيوم لما كان كلامه السابق شاملا للوصية أخرجها
وهذا من تمييز المقربة ولا هو غير مانع وكذا قال ابن الحاجب في تعريفه
هو عتق معلق على الموت على غير وصية أي إلا على وجه الانحلال
والرجوع يعني أن التدبير تعليق على وجه الالتزام والنفوذ لا على وجه الانحلال والرجوع
وهو معلق على ... أو لا يكون كان ... من مرضي أو سفري هذا فإنه مدبر فهي وصية
غير لازمة وكذا إذا قال ... في صحته أنت حر بعد موتي ولم يقيد لا بيوم ولا بغيره
فهي وصية غير لازمة وأما لو قال أنت مدبر بعد موتي فهو تدبير قطعا وكذا
يعلم قوله إن لم يرد التدبير وأما لو أراده كقوله إذا مت فعبدي فلان حر
فلا يتغير عن حاله ولا رجوع له فيه أو حر بعد موتي بالتدبير أو نحو ذلك فيكون مدبرا
لا رجوع له فيه ... على شيء غير صيغة التدبير لأن صيغته تعليق أيضا كان

كان كلمت فلانا او دخلت الدار مثلا فالشهران منه من فرغ او سبع من الاول او ان كلمت فلانا
فالشهر بعد موته اي وكلم فلانا او دخل الدار مثلا فقوله انه لم يذكروا فيه تعلقه
راجع لصيغ الثلاث واما اذا قال لعبده انت حر بعد موتي بيوم او شهر او اقل او
اكثر من ذلك فانها تكون وصية لازمة بحجة لخلاف العتق للتدبير لكونه غير معلق على الموت
وسواء اراد به التدبير او لم يرد الا انه اذا اراده كان وصية التزم عدم الرجوع
فيها فهل تلزم ام لا قولان بدبرتك او انت مدبر او حر عن دبر مني شرع
في حكم التدبير وهو متعلق بالمدبر وهو تعليق والمعنى اي المكلف
اذا علق العتق على موته بصيغة من هذه الصيغ الثلاث فانه يكون تدبيرا كما مر لكن
الا ان يقول مالم اغير ذلك وارجع عنه او افسخه فان ذلك يكون من نية صارفة
عن التدبير الى الوصية ومثل الحكم في الوصية اذا صحبه قرينة تدل على التدبير انعقد
كقوله اذا مت فعبدي فلان حر لا يغير عن حاله ونحو ذلك ونفذ تدبير نصراني لمسلم
واوجر عليه والمعنى ان النصراني او اليهودي اذا اسلم عبده قبل التدبير او بعده
او اشترى مسلما ثم دبره فان ذلك ينفذ ويلزمه ولا يفسخ لانه نوع من العتق ولكن يوا
جر عليه عند المسلم لئلا يكون له عليه الاستيلاء بالخدمة وتكون اجرته لسيده حتى يعتق بموت
سيده من ثلثه وولاؤه للمسلمين لانه لا يكون للكافر ولو اخذ مسلما عند التدبير فان
اسلم رجع اليه عبده وكان له ولاؤه ان صحب اسلام العبد بعد التدبير واما لو كان مسلما
عند التدبير فالولاء للمسلمين ولا يرجع للسيد ولو اسلم ونحوه لا ورثته مسلمون
فقوله اوجر عليه واوجر بالبناء للمفعول اي الحاكم يتولى ذلك ويوجر من ثقة شيئا
فشيئا لان شأن اهل السبي لا يعلم ونعز بالزال المعجمة وتناول الحمل معه كولد
مدبر من امته بعده اي من دبر امته فان تدبيرها يتناول حملها سواء حملت
به قبل تدبيرها او بعده كما ان ولد العبد المدبر الكائن من امته التي حملت به بعد

تدبير

تدبيرها يكون مدبرا مثل ابيه فلو حملت به قبله اي قبل تدبير ابيه تكون رقا لسيد المدبر
بكسر الباء المشددة فقوله معه واحرى في الدخول الحمل بعد التدبير فالظرف صفة
او حال اي مع تدبيرها فمفعول التدبير او حملت بعد ذلك جميع لا ام اي انه داخل بالا
حروية لانه دخل بالتبعية واعتراض تت عليه غير ظاهر وقوله بعده متعلق
بمقدر دل عليه السياق كما مر والمشهور دخول ولد المدبرة قبل تدبيرها في عقد تدبيرها
دون حمل ابيه من امته قبل تدبيره لان الولد كجزء منها حتى يوضع فاذا دبرها فقد دبر
وان ادبر الاب لم يدخل تدبير الام ولا حملها حتى يحمل به بعد تدبير الاب وصارت ام ولد
به ان عتق الضمير المجرور بالباء يرجع للولد الذي حملت الامة بعد تدبير ابيه و
المعنى ان العبد المدبر اذا اعتق بعد موت سيده الذي دبره فانه حملته الثلث فان
الامة تصير ام ولد بذلك الحمل وسواء كان ذلك الولد صار حرا ام لا والمعنى
الاولى ان الضمير في قوله ان عتق يرجع للعبد لا للاب لانه لا يلزم من عتقه عتق
الولد بخلاف العكس لان الاب يقدم على الابن في الضيق على ما مشى عليه المؤلف
بعد وان كان ضعيفا كما يانى فان عتق الاب ولم يعتق الولد فلا تكون به ام ولد
وعلى المشهور من انهما عند الضيق يتحاصان فلا يعتق احدهما دون الاخر وقدم
الاب عليه في الضيق والمعنى ان ثلث السيد اذا ضاق عن الاب والابن كان
الاب مقدما على الولد في العتق لان الاب هو السبب في ايجاد الولد وهذا خلاف
مذهب المدونة كما قاله في توضيحه الا ان المؤلف اعتمد في مذهبها انهما يتحاصان
فاذا رق كله او بعضه لا تكون امه ام ولد لان ام الولد هي الحر حملها كله وقال
في ود ابيه واما الولد مع ابيه فيتحاصان بلا خلاف اي اذا اعتق الام وهي حامل
لانه كجزء منها وللسيد نزع ماله ان لم يمرض ومنه وكتابته لا اخراجه لغيره مرتجعا
ومنعه بعده ان لم يعتق بعضه اي انه يجوز للسيد ان ينتزع مال مدبره لقوة شبهته

السيد وللسيد انتزاعه وطؤها ومن دبرها ومحل انتزاع المدبر ما لم يمرض السيد مرضا
مخوفا والا فلا يجوز له الانتزاع لانه ينتزع لغيره ما لم يصح فله انتزاع ماله في المرض
والاعتاق به **وكتابته** يجوز للسيد ان يكاتب المدبر لانه نقل له للعتق اسرع وتعجيلا
ت السيد وعليه يحمل قوله يجبره لانه لا رضيته فلا معارضة وكذلك يجوز للسيد ان يكاتب
مدبره فان ادى عتق وان عجز عاد مدبرا وانما جاز كتابة المدبر وان كانت بيعا على
قوله لانه من جنس العتق وهي اقرب من التدبير فلا يبطل حرمة الولاء ولا يجوز اخراج
المدبر عن التدبير لغير حرية بوجه من الوجوه لا بهبة ولا بصدقة ولا ببيع ونحوه **ولهذا**
قال وفسخ بيعه ان لم يعتق في ذلك لرفع فاسد بعد من باب تشوف الحرية والشارع متشوف
للحرية فان لم يفت المشتري بعتقه فان فات اي في حياة سيده مضى بيعه وعتقه وكان
الولاء للمعتق اما لو اعتقه بعد موت مدبره فلا يمضي لان الولاء انعقد لمدبره اما
يحمل الثلث لجميعه فيعتق كله او بعضه فيعتق بعضه وعلى كل حال الولاء قد
انعقد لمدبره قبل عتق المشتري فلا ينتقل للمشتري بعتقه **قوله كالمكاتب**
تشبيه تام يعني ان المكاتب اذا باعه ابن الكاتبة فانه يفسخ الا ان يفوت المشتري
فيعتقه قبل فسخ البيع فيمضي لتشوف الشارع للحرية **وان جنى فان فداه والا اسلم**
خدمته تقاضيا وحاصه مجني عليه ثانيا ورجع ان وفى وان اعتق بموت سيده
اتبع بالباقي او بعضه فبحصته وخير الوارث في اسلام ما رق او فكه **يعني**
ان المدبر اذا جنى على آخر جناية فان فداه سيده الذي دبره فلا كلام وان لم يفعل فانه
يسلم خدمته للمجني عليه فيتقاضاها شيئا بعد شيء الى ان يستوفي ارش جنايته
ولا يملك جميع خدمته ولا يباع في جميع خدمته واذا جنى جناية ثانية على شخص آخر
فانه يحاص المجني عليه اولا فيما بقي من خدمة المدبر الى ان يستوفي ارش جناية
بعد ولو اعطاه استوفى فانه المجني عليه اولا فيكمل الثاني معه فانه يختص به وان كان

على معنى المحاصة ان الخدمة تقسم بينهما نصفين او على حسب ما لكل وكلا مفهوم لقوله
ثانيا **ومحل** تخيير السيد في اسلامه او فدائه اذا لم يكن للمدبر مال والا دفع منه وفداه
واذا اوفى المدبر ارش الجناية التي جناها على شخص او اكثر فانه يرجع مدبرا كما
كان قبل الجناية وهذا يفهم من قوله تقاضيا ثم ان سيد المدبر اذا مات قبل
ان يوفي المدبر ارش الجناية وعتق من ثلث سيده لحمله له فانه يتبع بما بقي من ارش
الجناية في ذمته لتعذر بيعه بالعتق فان لم يحمل الثلث الا بعضه فان ما بقي
من ارش الجناية يتعلق بعضه بالجزء الحر وبعضه بالجزء الرق ويخير الورثة فيما رق
منه ان شاءوا اسلموه للمجني عليه ملكا يفعل به ما شاء وان شاءوا افتدوه بما يخصه
من ارش الجناية على حساب ما بقي وفي كلام المؤلف حذف الجواب تقديره والشرط اخرى
هكذا من ذلك فان فرغ التقاضي فانه قوله استمر مدبرا وان لم يف اسلم خدمته تقاضيا
فيما لا ملكا ويتفرع على الاول اذا استوفى من ارش الجناية فانه يرجع بباقي الخدمة
لسيده وانه اذا اعتق وبقي عليه شيء من ارش الجناية فانه يتبع به واما على الثاني
فلا يرجع بباقيه للسيد ولا يتبع بما بقي عليه من ارش الجناية **وقوم بماله فان لم**
يحمل الثلث الا بعضه عتق واقر ماله بيده **يعني** ان المدبر اذا قوم بعد موت
سيده لينظر هل يحمله الثلث ام لا فانه يقوم بماله لانه صفة من صفاته كانه
طويل او عريض او صحيح مثلا والعبرة بيوم النظر لا بيوم موت السيد فان لم يحمل
في علمه انه له من المال كذا فيشترى يحمله الثلث فيعتق كله كما اذا كان ماله مائة
وقيمته مائة وترك السيد مائتين وفي ماله بيده قال ابن وترك يحمل الثلث بعضه
فان ذلك البعض يصير حرا ويبقى ماله بيده ويترك ماله بيده فلا كلام لبعض السيد ولا
لورثته فيه شيء لانه مال مبعض فماله لو كانت قيمته مائة وماله مائة وترك
السيد مائة فانه يعتق نصفه ويبقى ماله بيده لان قيمته مع ماله مائتان ثلث التركة

مائة وهي نصف الاثنين التي هي قيمته فلو كانت قيمته مائتين وترك
السيد مائة عتق نصفه ايضا **والحاصل** ان الثلث ان حمل المدبر خرج
حرا كلا اذا ترك السيد عشرين دينارا وقيمة العبد المدبر عشرة فمجموع التركة ثلا
ثون ثلثها عشرة وهي قيمة رقبته وان لم يحمله الثلث فيعتق منه ما حمل الثلث
ويرق الباقي ووجه العمل فيه ان ينظر نسبة ثلث المال من قيمة رقبة العبد
وبتلك النسبة يعتق من العبد مثلا ان كان مدبر قيمته مائة وترك سيده مائة واربعين
فان مجموع التركة مائتان واربعون ثلثها ثمانون ونسبتها الى قيمة
المدبر اربعة اخماس فيعتق منه اربعة اخماسه **ومثال** آخر مدبر قيمته
خمسون وترك السيد عشرة فمجموع التركة ستون وثلثها عشرون ونسبة
العشرين الى الخمسين خمسان فيعتق من المدبر خمساه **ومثال** ثالث مدبر قيمته
اربعون وترك السيد خمسين دينارا فمجموع التركة تسعون دينارا وثلثها ثلاثون
ونسبتها الى قيمة المدبر ثلاثة ارباع فيعتق منه ثلاثة ارباعه فاذا كان العبد
المدبر متعددا فلا يخلو اما ان يكون الثلث يحملهم جميعا او لا يحملهم فان حملهم
عتقوا كلهم مثاله مدبران قيمة احدهما عشرون وقيمة الآخر عشرة وترك
سواهما ستين دينارا فمجموع التركة تسعون وثلثها ثلاثون وهي قيمة المدبرين
فيعتقان معا وان لم يحملهم الثلث فلم يحكم بعتقهما اولا وعليه تقضي
ان نقوم فقدر الثلث من جميع التركة ثم نقسمه بين المدبرين على قدر قيمتهم فيعتق
من كل مدبر نسبته من قيمته وبتلك النسبة يعتق كل واحد منهما مثاله مدبران
قيمة احدهما اربعون وقيمة الآخر عشرون وترك سواهما خمسة ومائة فمجموع
التركة خمسة وستون ومائة ثلثها خمسة وخمسون فيقسم الخمسة والخمسين عليهما
على قدر قيمتهما وذلك ثلث لصاحب العشرين وثلثان لصاحب الاربعين فيعتق

لصاحب

لصاحب الثلث ثلث الخمسة والخمسين وذلك ستة وثلاثون وثلثان ونسبة
الثمانية عشر وثلث من العشرين قيمة رقبة الاول خمسة اسداس ونصف سدس
فيعتق منه ويبقى منه رقيقا نصف سدس ونسبة الستة والثلاثين والـ
ثلثين من الاربعين قيمة المدبر الآخر خمسة اسداس ونصف سدس فيعتق منه
ما يعتق من الاول فيبقى منه ما بقي من الآخر ولو ترك ثلاثة مدبرين قيمة احدهم
عشرون وقيمة الآخر عشرة وقيمة الآخر ثلاثون وترك سواهم ستين فمجموع التركة مائة
وعشرون وثلثها اربعون فتقسم بينهم على الحصص لصاحب الثلاثين نصفها ولصا
حب العشرين ثلثها ولصاحب العشرة سدسها فيكون لصاحب الثلاثين عشر
ون ونسبتها من قيمته ثلثان فيعتق منه ثلثاه ولصاحب العشرين ثلثها وهو
ثلاثة عشر وثلث ونسبتها من العشرين قيمته ثلثان فيعتق منه ثلثان ولصاحب
العشرة سدسها ستة وثلثان ونسبتها من العشرة ثلثان فيعتق منه ثلثان
وان كان لسيده دين مؤجل على حاضر موسر بيع بالنقد وان قرب غيبته استؤني
قبضه والا بيع وان حضر الغائب او ايسر المعدم بعد بيعه عتق منه حيث
كان **يعني** ان الثلث اذا ضاق ولم يحمل المدبر كله وكان للسيد دين مؤجل
على حاضر موسر فانه يباع بالنقد اي بالتعجيل وليس المراد بالنقد الذهب والفضة
فان الدين اذا كان عينا انما يقوم بالعرض فان بيع الدين مثلا بخمسة عشر وقيمة
العبد خمسة عشر وترك السيد خمسة عشر فان المدبر يعتق كله لان الثلث حمل جميعه
وقوله بيع اي ابيع يعني وان كان الدين على غائب غيبة قريبة كالشهر والايام
حال او حل عن قرب فانه يستأنى بالعتق الى ان يقبض ذلك الدين وان كان على
غائب بعيد الغيبة او على حاضر معسر فان المدبر يباع للغرماء او ما
جاوز الثلث منه فان حضر الغائب الذي عليه الدين او ايسر المعدم بعد

اللهم صل على سيدنا محمد وآله وصحبه وسلم

بعد بيع المدبر فإنه يعتق من ثلث الثمن حيث كان اي سواء كان بيد الورثة او بيد غير
هم ممن اشتراه او وصل اليه بوجه **وكلامه** وان فضل منه عتق من الثمن ومن كذا
وليست كمسألة ومن بيعه ان لم يعتق ~~فيه~~ الفرق انه يرجع مثلا من عتق بالاقرار وهناك
يرجع من عتق لما من الواقع ومن التدبير **وان حرم العبد مدة بسنة ان كان السيد**
مليا لم يوقف وان اعمل نظرنا حر انبع بالخدمة وعتق من رأس المال **يعني**
ان من قال لعبده انت حر قبل موتي بسنة او شهر او اكثر من ذلك فان كان السيد مليا حين قو
له لعبده انت حر قبل موتي لم يوقف شيء من خدمة العبد فاذا امات السيد بعد ذلك فانه
ينظر الى حاله قبل موته بسنة فان كان صحيحا في اول السنة وهو مرض بعد ذلك فان انه
العبد يتبع ورثته سيده بالاجرة في خدمته في تلك السنة لانه قد تبين انه كان حرا من اولها
فهو مالك لاجرته من اول السنة ويعتق من رأس المال لانه قد تبين انه كان اعتقه
في الصحة والاجرة ما افرزته سيده من الدين في تلك السنة فلو قال انت حر قبل موتك
باعتق بسنة فهو حر من الان لانه لم يعلم الاجل تحقيقا والاخرة لانه لا يحتمل
حريته فيلزم استخدام الحر ~~فيه~~ نقل بعضهم انه يكون معتقا لاجل فيلزمه حكمه **والا فمن**
الثلث ولم يتبع اي وان لم يكن السيد صحيحا في اول السنة واستمر مرضه الموت
فان العبد يعتق من الثلث لانه تبين انه اعتقه في المرض ولا يتبع ورثته سيده بشيء
من خدمته لان الفاعل ان كان منه اعتق من الثلث بكون غلته لسيده لان الحكم فيه
بالتقويم انما يكون بعد الموت **وان كان غير ملي وقف خراج سنة ثم يعطى السيد**
ما وقف ما خدم نظيره اي وان كان السيد غير ملي حين قال لعبده ما مر فانه يوقف
خراجه العبد سنة كاملة عند عدل باذن الحاكم لا على يد السيد ولا على يد العبد
فاذا خدم العبد في السنة الثانية مدة شهر مثلا فانه يرجع للسيد من الغلة الموقوفة
ومن اجرة السيد الاولى نظير الغلة التي خدمها العبد في السنة الثانية

بالسيد نائب فاعل يعطى وما وقف متعلق بيعطى وما مفعول يعطى الثاني
وفاعل خدم العبد ونظيره مفعول خدم ثم يعطى السيد من الغلة الموقوفة اجرة الشهر
الذي خدم العبد نظيره اي نظير ذلك الشهر فهو يعطى اجرة الشهر الاول الذي خدم بعد السنة
نظيره اي يعطى السيد من السنة الماضية الغلة التي خدم نظيرها من السنة المستقبلة
اما يوما فيوما وان جمعة فجمعة وان شهرا فشهرا مثلا فيأخذ السيد اجرة
كل يوم من السنة الثانية يوما من السنة الاولى مقدمة الاول
فالاول من كل منهما وهكذا في السنة الثانية والثالثة والرابعة والخامسة الى ما
لا نهاية له **وبطل التدبير بقتل سيده عمدا وباستغراق الدين له وللتركة وبعض**
بمجاوزة الثلث **يعني** ان المدبر اذا قتل سيده عمدا عدوانا لا في بابها فان تد
بيره يبطل اي استحقاقه للحرية اما لو قتل سيده خطأ فان تدبيره لا يبطل ويعتق
في مال سيده الذي تركه ولم يعتق في الدية ومن دين عليه يستغرق العاقلة بينهما شيء
لانه انما صنع ذلك وهو مملوك **وقوله الشيخ** انما تؤخذ من عاقلة المدبر
فيه نظر **وكذلك** يبطل التدبير ايضا باستغراق الدين للمدبر والتركة كما لو ترك
السيد عشرة مثلا وقيمة المدبر خمسة وعليه دين خمسة عشر فقد استغرق الدين المد
بر والتركة لان الدين مقدم على ما يخرج من الثلث **وظاهره** سواء كان الدين سابقا
على التدبير او لاحقا وهو واضح اذا قام الغرماء بعد موت السيد واما ان قاموا في
حياته فان كان ذلك الدين سابقا على التدبير فانه يباع للغرماء والا فلا كما في المد
ونة **وكذلك** يبطل بعض التدبير بسبب مجاوزة ثلث السيد كما لو ترك
السيد عشرة وقيمة المدبر عشرة فثلث التركة ستة وثلثان وهي قيمة ثلثي
المدبر فيعتق ثلثاه ويرق ثلثه **وقوله** بمجاوزة الثلث من اضافة المصدر
الى مفعوله والفاعل محذوف اي بمجاوزة الثلث اي بمجاوزته بعضه في المثال المذكور

ولا حكم الرق وان قال سيدك عتق يعتق فيما وجد حينئذ يعني ان المدبر لرد
احكام الارقاء في حدوده وشهادته ولا يجوز له قبض ولا يقتل قاتله الحر الى غير ذلك من احكام
الرق وان قال سيدك عتق يعتق من الثلث فيما وجد من مال السيد احين التقويم ولا
ينظر لما هلك من المال قبل التقويم وانت حر بعد موتي وموت فلان عتق من الثلث
ايضا ولا رجوع يعني ان السيد اذا قال لعبده انت حر بعد موتي وموت فلان
العلانية فكأنه علق عتقه على موت الاخير منهما وان مات فلان فيبقى فيه عتقه على
موت السيد واذا مات السيد اولا فيقوم وينظر هل يحمله الثلث او لا فان حمله كان
كالمعتق الى اجل يخدم الورثة من الخدمة الى ان يموت فلان وان لم يحمله الثلث خيرت
الورثة بالخيار في الجزء الذي لم يحمله الثلث بين الرق والعتق وقوله اذا قال الشارح
الى ان الموصى له يعتق من الثلث ولكنه في هذا لا يبطل حكم التدبير فجعله معتقا
لاجل فكأنه قال ان مات فلان فانت حر بعد موتي وان مت انا فانت حر بعد
موت فلان انه يعتق ولا رجوع له وان قال بعد موت فلان بشهر فمعتق لاجل
من رأس المال يعني ان الانسان اذا قال في حال صحته لعبده انت حر بعد
موت فلان بشهر مثلا فانه يكون معتقا لاجل من رأس المال ولا يلحقه دين ويخدم
الى الاجل لانه من العبيد والاماء وان ذلك في حال مرضه فانه لا يعتق الا من
الثلث لا من رأس المال بعد موت فلان لما علمت ان التبرعات في حال المرض محلها
الثلث ولم يقيد المؤلف بذلك اتكالا على المشهور واشعر بقوله بعد موت فلان
بشهر مثلا اذا قال بعد موتي بشهر فانه يكون وصية ما لم يرد به التدبير او يعلقه
على شيء بما مر في قوله او حر بعد موتي ببيعه وقوله بشهر يقتضي ان لو قال بعد موت
فلان ولم يقل بشهر انه لا يكون معتقا لاجل وليس كذلك بل هو معتق لاجل الكلام عنه
فوات العتق بموته وذكره في المدونة كما ذكره هنا

١٧٠

١٦٩

باب ذكر فيه الكتابة وما يتعلق بذلك

والكتابة مشتقة من الاجل المضروب لقوله تعالى ولكل اجل كتاب فمعلوم ان اجلها معلوم
او من الالزام لقوله تعالى كتب عليكم الصيام كما كتب على الذين من قبلكم اي الزم
منكم الصيام كما الزم على الذين من قبلكم وكتب ربكم على نفسه الرحمة والعبد
الزم نفسه المال ويقال في المصدر كتاب وكتابة وكتب ومكاتبة فقال تعالى
والذين يبتغون الكتاب مما ملكت ايمانكم فكاتبوهم الاية والامر فيها للندب وعرفها
ابن عرفة بقوله عتق على مال مؤجل من العبد موقوف على ادائه فيخرج ما
على مال معجل وهذا فيه ما لا تجوز كتابة ام الولد ويجوز عتقها على مال
معجل ويخرج عتق العبد على مال معجل ويخرج عتق العبد على مال مؤجل على الاجنبي
قوله على مال اخرج به العتق على غير مال وهو البتل والمعتق الى
اجل وقوله مؤجل اخرج به القطاعة فقوله موقوف على ادائه اخرج به العتق
المعجل على اداء مال الى اجل فانه ليس بكتابة ندب مكاتبة اهل التبرع يعني
انه يندب لاهل التبرع ان يكاتب مملوكه اذا طلب الرقيق ذلك والا فلا يندب ويفهم
من ان غير اهل التبرع لا يندب له مكاتبته وهل ورد في ذلك شيء او اخر في الكلام في العتق
لا في الحجر وان كانت لازمة للندب لانها ليست مقصودة فلا في الرسالة فيه
في مسلم وفي مجهول تفصيل فان كان صبيا او مجنونا كانت مكاتبته باطلة
وان كان سفيها محجورا عليه او زوجة او مريضا في زائد الثلث كانت صحيحة متوقفة على ولي
وليست باطلة كما في العتق لان القطاعة فقوله اهل التبرع مقصود
مضاف لفاعله وهو السيد واشار للصيغة بقوله بكاتبتك ونحوه واشار
للعوض بقوله بكذا واركانها اربعة السيد والعبد والصيغة والعوض
وتسمى من الصيغة بناء على انها تنوع لا على انها عتق ومن استكره ان بتلا على انها عتق

لتشوف الشارع للحرية وتنظر على انها تقع على ما مر في باب البيع والثمار بقوله
وحط جزء اخيرا الى انه يستحب للسيد ان يحط عن عبده جزءا من الاجزاء ويستحب
ان يكون الاخر من نجوم الكتابة ليحصل له بذلك الاستعانة على العتق ولانه يدل لخصوص
وعموم من الاجزاء العموم قوله تعالى وما تفعلوا من خير يعلمه الله واذا عجلت
ما فرض فله بكلا ينبغي للمؤلف ان يقول والاخر بالواو ليدل على انه يتبين انه
ندب حط جزء وندب ان يكون اخيرا والاخير افضل من جزء وان كان مجي الحال من
النكرة بلا مسوغ شاذا على حد قوله عليه الصلاة والسلام وصلى وراءه رجال قياما
او تمييز محول عن المفعول معنى لاجمال نسبة حط الى جزء اي وحط السيد اخر
جزء ولم يجبر العبد عليها المشهور وهو المذهب ان العبد لا يجبر سيده على الكتابة
بل نص عليه في الجلاب واخذ الجبر عليها من المدونة في الغرر المار بقوله والماخوذ
منه الجبر اي اذا دخل السيد بقول خراجه او ازيد منه . فليل وقد اخذه الشيخ
ابو اسحاق من قوله فيها ومن كاتب عبده على نفسه وعلى عبد للسيد غائب
لزم العبد الغائب وان كره ومقتضى تعريف الجزء من المقيد للحكم انه لم يوجد
منها الا الجبر وهو مقتضى كلام ابن اسحاق وهو ظاهر المدونة واما ابن
رشد فصرح ان التعويل بقوله منها وقد صح القول بعدم الجبر بقوله
ومن يجبر عليها ابتداء ومن يجبر عليها اخرا ولا يلزم من جبر الغائب عليها
اللزوم ابتداء الا ان يحصل له العتق ان لم يجبر ولم يفهم كلام ابن رشد
عند المؤلف والا كان يقول واخذ منها الجبر حتى لا يتوهم انه اخذ منها ايضا
عدم الجبر بكاتبتك ونحوه بكذا وظاهره عدم اشتراط التنجيم وصحح خلافه يعني
ان من اركان الكتابة الصيغة نحو كاتبتك بكذا في شيء سماه للعبد كدرهم
مثلا او انت مكاتب بكذا او انت معتق على كذا او بعتك نفسك بكذا

فلا بد فيه من المعاوضة كقوله اشتريت العبد بدرهم وازيد لو ترك قوله بكذا
لم تبطل الكتابة بناء على انها تنجم او تنجم وتكون عليه كتابة المثل وظاهر المدونة
ونص عبد الوهاب وغيره اشتراط لزوم التنجيم لا اشتراط الصحة لان المذهب انها
اذا وقعت بغير تنجيم كانت صحيحة وتنجم وصحح ابن رشد في المقدمات جواز ما
ملا زوج فالعلم فقال وظهر خلافه والمذهب الاول والاول في التنجيم لمجنس
منصوص بانجم لانه يجوز ان تجعل نجما واحدا وجاز بغرر ككآبق وعبد فلان و
جنين لا لؤلؤ لم يوصف او خمر ورجع لكتابة مثله يعني ان العوض في الكتابة
يجوز ان يكون بالغرر ولا يشبه العوض في النكاح ككآبق وبعير شارد ونحو ذلك
وانما جاز الغرر هنا لان العتق يكون مجانا ولا اقل ان يكون على شيء مترقب
الوجود او على انه يستقبه بوجود جلب الغنم ولا بد ان يكون ما ذكر في ملك
العبد والا فلا وكذلك يجوز للسيد ان يكاتب عبده على ان يأتيه بعبد فلان
او بعير شارد او نحو ذلك وكذلك يجوز للسيد ان يكاتب عبده على جنين
من حيوان معلوم ناقص او حامل في ملك العبد وظاهر قوله وجنين
انه سبق له وجود واما على ما تحمل به امته فيمتنع ولفظ المؤلف يعطي هذا
لانه قبل وجوده لا يطلق عليه ولا يسمى جنينا ولا يجوز للسيد ان يكاتب عبده على
ان يأتيه بلؤلؤ غير موصوف او خمر لعدم الاحاطة بصفة اللؤلؤ ونجاسة الخمر
وعدم الانتفاع به شرعا والمراد باللؤلؤ كل جوهر نفيس تتفاوت فيه
الاغراض فان وقع العقد على لؤلؤ لم يوصف او على خمر او خنزير او شبه ذلك
فان العبد يرجع لكتابة مثله في ذلك لانه اذا كان يلزم العبد فيما لا يملك الا
الكتابة فمثله ما هي ما يملك كاللؤلؤ ونحوه وظاهر تعليل ابن شاس في قوله
لا لؤلؤ لم يوصف ان الكتابة تبطل بالكلية وهو ما عزاه ابن رشد لظاهر المذهب

ومن ما عليه في مؤخر او كذهب في ورق هذا معطوف على قوله وجاز والمعنى
انك قد علمت ان الكتابة ليست كغيرها من الديون الثابتة في الذمة ولا كالمعاوضة
المحضة فلذا جاز جميع ما لم يجز في ذلك فيجوز للسيد ان يفسخ ماله على المكاتب في شيء
لا يتعجله واغتفر ذلك لتشوف الشارع للحرية وكذلك يجوز للسيد ان يتعجل ما على عبده على
ان يضع عنه بعض ذلك وكذلك يجوز للسيد بيع ما عليه من الطعام قبل قبضه
وكذلك يجوز للسيد بيع ما على مكاتبه من ذهب بفضة وبالعكس ولا يعد ذلك صرفا
مستأخرا لتشوف الشارع للحرية ومكاتبة ولي ما لمحجوره بالمصلحة يعني
انه يجوز لولي المحجور والصبي والمجنون والسفيه من اب او وصي او مقدم ان يكاتب
عبد المحجور بالمصلحة والجواز يصدق على فعل معجل بالاخرى من القبول لو شاء
انتزع منه ابن [illegible] المؤلف فبالاحرى يفعل فجواب عمن [illegible] الحبيب عن قوله تعلى
فالنحو [illegible] الحكم من انه [illegible] عقل [illegible] استعمل فيمن
[illegible] استعمل [illegible] او استعمله فيمن يعقل مجازا او على
التغليب ومكاتبة امة وصغير وان بلا مال وكسب يعني انه يجوز
للسيد ان يكاتب رقيقه الصغير ابن عشرة اعوام فاكثر ولو كان لا مال له ولا
كسب له بالفعل وامة القادرة على الكسب فلا [illegible] منها [illegible] نفي عنه وعمل
ثم [illegible] كلام المؤلف عموم الاستحباب وهو الموافق لما نقل عن الامام في الموازية
ان الخيرية في الاية هي القوة على الاداء اذ الاية تقتضي عموم الامر عند اشتهار الخيرية
وانتفاء الامر [illegible] بالجواز [illegible] وعلى [illegible] الجلاب ان تجوز مكاتبتهما في حال
كونهما بلا مال وكسب واما لو كان لهما ذلك لكانت الكتابة مستحبة وجواز
مكاتبة الصغير المذكور مبني على القول بان السيد يجبر العبد على الكتابة واما
على مقابله فلا يتأتى اذ لا بد من رضى الصغير ورضاه غير معتبر وبيع كتابة او جزء

لا نجم فان وفى فالولاء للاول والا رق للمشتري المشهور من المذهب جواز بيع الكتابة
وجواز بيع جزء منها كربعها مثلا وسواء كان المشتري هو العبد او كان اجنبيا
وفي المدونة ولا بأس ببيع كتابة المكاتب ان كانت عينا فبعرض
نقدا وان كانت عرضا فبعين او بعرض مخالف له نقدا فان تأخر كان دينا بدين فلا
[illegible] عبد الوهاب [illegible] اذا باعها لغير العبد واما اذا باعها منه فذلك جائز
على كل حال اهـ قال ابن عرفة ولا بد من حضور المكاتب ولا يكفي فيه غيبته
كما في الدين لان ذاته مبيعة على تقدير عجزه فلا بد من معرفتها قول ابن عبد
السلام لا يشترط حضوره واقراره لان الغرر يغتفر في الكتابة انما هو لا يغتفر
في عقدها لانه طريق للعتق لا في بيعها اهـ ولو اطلع المشتري على عيب بالمكاتب
فينبغي ان ينظر فان ادى مضى والا فله الرد لان الجميع كالشيء الواحد وهل يرد
ما اخذ منه من الكتابة او لا لانه كالغلة ولا يجوز بيع نجم معين من الكتابة لكثرة
الغرر والمعنى ان النجوم مختلفة والاجل لانه من بيع الجزء فقال ابن مرزوق
وما ذكره من منع بيع النجم المعين محمله اذا لم يعلم قدره او علم وجهلت نسبته
للباقي النجوم فان علم قدره ونسبته لباقي النجوم جاز بيعه لان الشراء وقع على
شيء معين ومعلوم وهو النجم او ما يقابله من الرقبة وحيث جاز بيع كل الكتابة
او جزء منها ووفى المكاتب ذلك للمشتري فالولاء يكون للبائع لانعقاده
له والمشتري قد استوفى ما اشتراه وان لم يف بل عجز ثمنه فانه يرق للمشتري كله
او بقدر ما اشترى ولو وهب لكتابة مكاتبه فعجز هل [illegible] قيل يرق للمعطى
وقيل يرق للواهب واقرار مريض بقبضها ان ورث غير كلالة يعني ان السيد
اذا كاتب عبده في حال صحته ثم اقر في حال مرضه انه قبض منه جميع
نجوم الكتابة فانه يصدق في ذلك ان كان ورثته غير كلالة اي بان كان

فيه ابن او اب اذ لا تمتزج واما ان كانت ورثته كلالة والثلث لم يحمله لم يعتق
الا ببينة للتهمة فان كان الثلث يحمله فانه يعتق لانه يجوز له ان يعتقه حج وان كا
نت في مرضه واخذ بقيمتها فيه فان حمله الثلث كانت ورثته كلالة ام لا كمبتدإ
عتقه وان لم يحمله الثلث خير ورثته في امضاء الكتابة فان امضوا والا عتق منه
محمل الثلث كذا في المدونة ومكاتبة بلا محاباة يعني ان المريض يجوز له
ان يكاتب عبده بلا محاباة فان حابا فيه فانه يعتق من ثلثه وكذلك ان ورثه كلالة
فانه يعتق من ثلثه قوله والا ففي ثلثه يرجع لمسئلة المحاباة ومسئلة ان ورث كلالة
فاذا حمل الثلث ما حابى به او ما حاباه مضى وما لم يحمله رق منه بقدره للورثة ثم ان ادى
خرج حرا والا رق ومكاتبة جماعة لمالك فتوزع على قوتهم على الاداء يوم العقد
وهم وان زمن احدهم حملاء مطلقا يعني ان الجماعة من الرقيق اذا كانوا لما
لك واحد فانه يجوز له ان يكاتبهم دفعة واحدة في عقد واحد على مال معين فيلزمهم
عليهم وليس له ان تعدد الحمالة فان ذلك لا يجوز لانه اذا عجز احد العبيد او مات لاخذ
سيده مال الاخر بغير حق فيكون من باب اكل اموال الناس بالباطل واذا وقعت
الكتابة على الوجه الجائز فانها توزع على قوتهم على الاداء يوم عقد الكتابة وعلى
فرض مثلهم وعلى قوة اجتهادهم على المشهور فلا توزع على العدد ولا على قيمة الرقاب
كما قيل وهم حملاء سواء كانوا كلهم اصحاء او مرضى او بعضهم صحيح وبعضهم مريض
وسواء اشترطت الحمالة في طلب العقد او لا بخلاف حمالة الديون لا تكون الا بالشرط
والفرق ان الكتابة الشارع متشوف للحرية وهم ملك للسيد فلو وقع عقد
الكتابة على ان لا حمالة لم يقدح ذلك في العقد او في العقد ويبطل الشرط
قوله ومكاتبة جماعة مصدر مضاف لمفعوله اي ومكاتبة سيد جماعة
وقوله يوم العقد معمول لقوتهم وقوله وهم وان زمن احدهم

راجع

راجع لقوله ومكاتبة جماعة لمالك وقوله وان زمن احدهم ان تخلص الفعل
للاستقبال والواو واو الحال اي وهم حملاء والحال ان احدهم حدثت زمانته
بعضهم منه انه لو كان زمنا يوم العقد كان لا شيء عليه لانها توزع على قوتهم على الاداء يوم
العقد والمراد بالزمانة العجز والمرض فيؤخذ من الملي الجميع ويرجع ان لم يعتق
على الدافع ولم يكن زوجا اي فبسبب كونهم حملاء فانه يؤخذ من الملي الجميع نجوم الكتا
بة كان لا قدرة السيد او وارثه ثم ان الدافع يرجع على المدفوع عنه بما غرم عنه بشر
طين الاول اذا لم يعتق المدفوع عنه على الدافع الثاني اذا لم يكن المدفوع
عنه زوجا للدافع قوله على الدافع يتعلق بيعتق اما لو كان المدفوع عنه
زوجا للدافع او كان ممن يعتق عليه لو ملكه كالاصول والفروع والحواشي فانه لا يرجع
عليه بشيء مما دفعه عنه ولا يسقط عنهم شيء بموت واحد يعني انه اذا مات
منهم واحد او اكثر او عجز فانه لا يسقط عنهم شيء من الكتابة بسبب ذلك بل
ان مال او استحق احدهم بحر او بحرية فانه يسقط عنهم نصيبه لان العيب
كشف انه كاتب من لا يملك والظاهر ان الاسر والغصب كالموت ويدل عليهم
التعليل وللسيد عتق قوي منهم اذا رضي الجميع وقووا فان رد ثم عجزوا
صح عتقه يعني ان السيد يجوز له ان يعتق من تلك الجماعة عبدا قويا
ذا قوة على السعي في الكتابة والاداء بشرطين الاول ان يرضى الجميع بذلك الثاني
ان يكونوا كلهم اقوياء اي لهم قوة على السعي والاداء فلو اعتق قويا والباقي
ضعيف فانه لا يجوز له وان رضوا فلو اعتق ضعيفا منهم والباقي اقوياء منهم
فانه يجوز وان لم يرضوا فحيث اعتق من له قوة على السعي فانه يحط
عنهم قدر نصيبه من الكتابة بخلاف لو اشترى من يعتق عليه ثم اعتقه السيد
فلا يسقط عنهم شيء وبعبارة قوي منهم في الحال او في المآل

ويمضي عتقهم حصته فإن لم يكن قويا لم يشترط رضاهم ولا يلحقه شيء ويرد حصته وإذا
أعتق السيد قويا منهم ولم يرضوا وردوا عتقه ثم عجزوا بعد ذلك فإن عتق
ذلك القوي يمضي لأن عتقه إنما كان غير نافذ لأجل حقهم فلما عجزوا بطل حقهم
ومضى عتقه وإن كان أدى شيئا من نجوم الكتابة قبل عتقه فهل يرجع به على
سيده وهو الصواب لأنه إنما أدى في مقابلة عتقه أو لا فيه خلاف والخيار فيها
يعني أن الخيار في عقد الكتابة جائز بمعنى أن أحدهما يجعل لصاحبه
الخيار في حل عقد الكتابة أو حلا زمنه يوما أو جمعة أو شهرا مثلا وهو مذهب
المدونة وما ولد له في أيام الخيار فإنه يدخل في الكتابة وما استثناه أن العبد
في أيام الخيار يكون له حيث تمت كتابته بناء على أنها عتق وهذا ما لم يشترطه
السيد فماله قوله والخيار فيها سواء كان أحدا معينا أو بعيدا لخلاف البيع
لأنه يجاب في البيع أن يكون زاد في الثمن لمكان الضمان ومكاتبة شريكين بمال
واحد لا أحدهما أو بمالين أو متفقين بعقدين يعني أنه يجوز للشريكين
أن يكاتبا عبدهما على مال واحد متحد قدرا وصفة وأجلا ولا بد أن يكون
الاقتضاء واحدا على الشركة فإن اختلفا القدر أو واحدا منهما بعد امتنع كما
مر ولو اختلفا نصيبهما كثلث ونصف واتفق كل واحد بعوده وهو ظاهر كلامهم
وبعقد لا يكون مالا واحدا إلا إذا اتفق العقد والقدر والجنس والصفة
والاقتضاء والأجل ولا كانا مالين وأمثلة الأولى الثاني إذا اختلف الاقتضاء كما
اقتضاء كل واحد منهما خمسة من عشرة كل أجل عليه لأن الخمسة غير العشرة
ولا يجوز لأحد الشريكين أن يكاتب نصيبه في العبد دون الآخر ولو أذن له شريكه
في ذلك ولا يجوز لهما أن يكاتب كل منهما حصته في العبد بمال غير المال الذي كاتبه
عليه شريكه الآخر لأنه بان غايره في نفسه أو في الجنس أو في الصفة أو في الأجل لأن

ذلك

ذلك يؤدي إلى عتق البعض دون تقويم وكذلك لا يجوز لهما أن يكاتباه على مال
متحد قدرا وأجلا في عقدين بأن يكاتبه أحدهما بعشرة مثلا إلى شهر ويكاتبه الآخر
كذلك قوله فيمضي راجع للمسائل الثلاث ورضي أحدهما بتقديم الآخر
ورجع لعجز بحصته يعني أن الشريكين إذا كاتبا العبد على مال واحد
وحل نجم من نجوم الكتابة فإنه يجوز أن يرضى أحدهما بتقديم صاحبه أن يقبض ذلك
النجم الذي حل ويأخذ الآخر النجم الذي بعده إذا حل فلو عجز العبد في النجم الثاني فإن الشريك
الذي لم يقبض النجم الأول يرجع على شريكه بما يخصه من النجم الأول لأنه سلف منه له
قوله ورضي معطوف على فاعل جاز والضمير في رجع للراضي بتقديم صاحبه وإ
نما يرجع لعجزه بحصته حيث كان الرضى قبل حلول الكتابة وكان التسليف في ذلك
من يد التقديم فإن كان الرضى بذلك بعد حلول الكتابة أو كان التسليف في ذلك المكا
تب ورضي الشريك بذلك أو الشريك الذي رضي بالتقديم وسأل شريكه أن ينظر المكا
تب بحصته ووافقه على ذلك فإنه لا يرجع عند العجز بحصته كأن قاطعه بإذنه من
عشرين على عشرة فإن عجز خير الآذن بين رد ما فضل به شريكه وإسلام حصته رقا
التشبيه في الرجوع والجواز بشرط رضى الشريك والمعنى أنه يجوز لأحد
الشريكين أن يقاطع العبد المكاتب بإذن شريكه من عشرين مثلا على عشرة معجلة
فإن عجز العبد بعد ذلك فإن الخيار يثبت للذي قاطع بين أن يرد إلى شريكه نصف
ما قبض من العبد ويصير رقا لهما على قدر حصصهما وإن يسلم حصته لشريكه
رقا له والمراد بقوله ما فضل به شريكه نصف ما قبضه المقاطع بكسر الطاء وا
لموضوع أن الآذن ما قبض شيئا ولا قبض الأول شيئا دون ما قبض المقاطع
فلا يرجع له إلا حصته مما زاده على ما قبض الآذن حتى يتساويا وإذا قبض الآذن مثل
ما قبض المقاطع فلا كلام له لاختيار المقاطع وقوله فإن الخمسة التي فضل بها

شريكه فقوله ولا رجوع على الآذن وإن قبض الأكثر ليس من لوازم متعلقات
التخيير بل انه انما يثبت حيث قبض شريكه الأقل كما يعلم من قوله ما قبل به بل
هو منقطع عما قبله ومعناه انه اذا قبض شريكه اكثر مما قطعه به ثم عجز فلا تراجع
بينهما لانه رضي ببيع نصيبه بالأقل مما عقد عليه الكتابة ولا رجوع للقاطع
على شريكه الآذن أيضا وقوله فقيل كان المناسب عدم المبالغة لشموله لقبض
الأقل السابق الذي حكم فيه بالتخيير فالجواب أن الواو للحال أي لا رجوع له
على الآذن في حالة قبض الآذن الأكثر وأحرى المساوي فإن قلت أخذ الآذن قاله
بلا نقص أو زيادة وإلا فلا شيء له أي هو فرجوع بحالة لأن المكاتب قاطعه فإن الذي
أذن لشريكه في القطاعة يأخذ جميع ماله وهو عشرون من غير نقص فما ترك المكاتب
حلت الكتابة أو لم تحل لأنها تحل بالموت ثم يكون ما بقي بين الذي قاطعه ومن تمسك
بكتابة على قدر حصصهم في المكاتب فإن لم يترك شيئا فإنه لا رجوع للآذن على
القاطع وانما له في التخيير في حالة العجز فقط ووجه قوله للآذن إن حصته
وهي عشرون وعتق أحدهما وضع لماله إلا إن قصد العتق بعتق
أي أحد الشريكين أي إذا أعتق في حال كتابته حصته من المكاتب فإن ذا
يحمل على وضع المال إلا لمن قصد نصف كل نجم ولا يعتق نصيبه وبعضهم قال
يرى ذلك فيما إذا عجز عن أداء حصة نصيب الآخر فإنه يرق كله لأنه إنما كان
خلصه عنه لتتم له الحرية فلما لم تتم له رجع رقيقا وفيه قل ما أخذ منه إلا أن يكون
قصد العتق فإنه يكون حرا ويقوم عليه إذا عجز إذ لا أثر في تقويمه عليه إلا أن
نقل الولاء الذي انعقد لشريكه وبعتق إلا أن قصد العتق إلا أن
يصرح بأنه قصد العتق أو يفهم منه ذلك فإنه يعتق عليه إلا أن يقوم عليه حصة
شريكه ثم لما قد قوله وعتق أحدهما وضع لماله إذا أعتق قصدا بالعتق

وضع

وضع المال حيث لم يقصد به الرقبة بأن قصد المال أو لا نية له في وضع المال فمن
لم أي إلا أن قصد العتق أي إلا أن قصد به الرقبة بلفظه صريحا أو قرينة فمن أثر كلامه
في لفظ الموطأ كأن فعلتما فنصفك حر وكتابته ثم فعل وضع النصف التشبيه
فيما قبل الاستثناء وهو وضع النصف ولو قصد العتق والمعنى
أن الإنسان إذا قال لعبده إن فعلت أنا أو أنت الشيء الفلاني فنصفك حر ثم كا
تبه ثم فعل ذلك الشيء المعلق عليه فإنه يحمل على وضع المال لا العتق فيوضع عنه
عنه نصف الكتابة ولو كان ذلك عتقا لعموم عليه إلا فإن أدى النصف الذي بقي
من الكتابة خرج حرا وإن عجز رق كله فقوله ورق كله إن عجز يرجع لما
والذي قبله و... علم أن التشبيه ليس تاما كما يعلم من قوله وضع النصف
وإنما لم يكن قصد العتق معمولا به وعمل به فيما قبله لأنه لما كان قال اليمين في وقت
يسبق فيها نية العتق فعلتم ولم يكن قال التبعي والذي هو المعتبر في ملك يسبق
تعلق اليمين به بناء على أن الكتابة بيع لم يكن لنية العتق تأثير في قال التعوذ ثم
كلام المؤلف في صيغة البر وأما في صيغة الحنث فلا معلق فإنه يكون عتقا قاله
اللخمي وللمكاتب بلا إذن بيع واشتراء ومشاركة ومقارضة ومكاتبة واستخلا
ف عاقد لأمته وإسلامها أو فداء إن جنت بالنظر وسفر لا يحل فيه نجم وإقرار في رقبته
وإسقاط شفعته لا عتق وإن قريبا وهبة وصدقة وتزويج وإقرار بجناية وسفر بعد
إلا بإذن ثم ذكر أن المكاتب كالحر لأنه أحرز نفسه وماله إلا ما كان من أمور
المعاوضات والتبرعات التي تؤدي إلى عجزه أحسن يمثل لكل بأمثلة فيما يجوز بغير إذن
ثم بكله البيع والشراء ومقاسمته شركاءه وإقراره بالدين لمن لا يتهم عليه ومشاركته
ومقارضته ومكاتبته رقيقه لأجل ابتغاء الفضل قال فيها كتابة المكا
تب عبده على ابتغاء الفضل جائزة وإلا لم تجز فإن عجز المكاتب الأعلى أدى المكاتب

وان سفل اكد السيد الا على وعتق وكان اولاده لا يرجع الولاء للاسفل ولو عتق
بعد ذلك هو **وكذلك** يجوز للمكاتب بلا اذن ان يزوج امته وله ان لا يزوج واذا زوج
فيجب تمكينه ان يستخلص من يعفر لما اذ شرط العلافيراه يكون صرا وله ان يزوج عبد
ه بشرط ابتغاء الفضل وللمكاتب اذ اصنا رقيقه ان يسلم للجنى عليه وله ان يعم
به بغير اذن سيده وقوله بالنظر راجع لجميع ما مر والضمير في اسلامه راجع لعنمة
الجاني فيشمل الذكر والانثى وللمكاتب ان يسلم بغير اذن سيده سعر الاجل فيه نجم او
بعض نجم من نجوم الكتابة وليس لسيده منعه من السفر ولو كان بعيدا وللمكاتب
الاقرار فيما يتعلق بذمته كالديون كما مر بذلك او غيره واما ما يتعلق برقبته من جرح
وقطع فيقبل ولا فرق بينه وبين الغير وكذا اقرار ع واقراره في رقبته كذا في ابن
النبي وهو عكس المقصود فالصواب في ذا فيه وللمكاتب ان يسقط شفعته
لا انه من نوع الشراء المنغض بالثمن كذا هو سواء كان فيه نظر او غير نظر لانه لا
من التجر وتقييد الشيخ غير واضح وليس للمكاتب ان يعتق فقط اجنبيا او في تباعه الا
باذن سيده وللسيد رده ولا يلزم المكاتب عتق في ميراه شرط العتق بالغ ابنه ان
يكون الملك حرا كاملا ومن ثم اول انه ليس له ان يهب او يتصدق وللسيد رد
ما فعله الا الشيء التافه وقد استغنى المؤلف بمسئلة العتق عن مسئلة الصدقة
والصدقة لكان اوقع للاختصار وان ملك العتق مفتوق له الشارع فلا ...
ليس كذلك كالهبة وليس له ان يتزوج بغير اذن سيده وسواء كان ذلك نظرا
او غير نظر لان ذلك يعيبه فان زوجه سيده فقد دخل بها فانه يعني ويترك لها ثلاثة دراهم
ولا يتبع بما بقي بعد ذلك اذا اعتق فان اجاز سيده جاز ان لم يكن معه احد في الكتا
بة وان كان معه غيره لم يجز الا برضاهم وان كانوا صغارا فسخ ذلك ويجد علي قيل فان
والصواب ان يبدل تزويج بتزوج لان الاول فعله بالغير والتزوج فعله بنفسه

وان شع

وان شع قوله تزويج بجواز نسخه وهو كذلك اذا لم يعقد ذلك كالنكاح **واذا**
اقر المكاتب انه جنى جناية خطا فانه لا يلزمه شيء ومن ذلك عتق او عجز طارئ ولو
لم يتهم عليه خلافا لللخمي كما مر **ولا يجوز** له ان يسلم سعر الا بعين الحال فيه نجم او بعض نجم من
نجوم الكتابة الا باذنه **وكذلك** ليس له ان يسلم سعر الا بعين الحال وان لم يحل فيه نجم **فلمسية**
انما هو منع الجزء بالنجوم جوازا ومنعا تبعا للمدونة وغيرها الا انه اتبع للمعين فيما الخلل
والا كتفي عنهما بفاعله لانه اخص كان يقول وله التصرف بغير تبرع كقول ابن الحاجب
ونص ما المكاتب كالحر الا في التبرع والله اعلم **قال** بعض من مثاله والمصنف فيه ولم
التصرف فيما ليس مظنة لعجزه **وله تعجيز نفسه ان اتفقا ولم يظهر له مال فيه ... وتوهم**
له قال تغنمي ان المكاتب المسلم يجوز له ان يعجز نفسه عن الكتابة بشرط ان يتفق
هو وسيده المسلم الذي كاتبه على ذلك وبشرط ان لا يكون للمكاتب مال ظاهر فيه ... كما لو
قبل الكتابة ولو ظهر له مال بعد ذلك **قال ابن رشد** الكتابة من العقود اللازمة ليس للسيد
والعبد خيار في حلها فاما التعجيز اذا لم يكن له مال ظاهر قبله زاد فيما ذلك السيد والعبد
فهو جائز لان حق الله فيه تبع بالعتق وهو ظاهر العجز والخلاف في ذلك الرفع للسلطان فان
دعا الى ذلك العبد وابى السيد فله ان يعجز نفسه دون السلطان ولا يفتقر في ذلك الى حكم واما
ان دعا السيد للعجز وابى العبد فلا يعجزه الا السلطان بعد التلوم والاجتهاد **وهو** بعيد
ان مفهوم قوله ان اتفقا تفصيلا وبعيد ان قوله ومعنى الحاكم الخ فيما اذا اتفقا ولا فيما
اذا طلب ذلك العبد وحده بل فيما اذا طلبه السيد وقد يقول الفقهاء على كلام ابن رشد
فهذا لا على ظاهر كلام **ضيح** والمدونة من انه لا بد من الحاكم فيما اذا لم يتفقا اعم من ان يكون
السيد هو الذي اراد التعجيز او العبد **كان عجز عن شيء او غاب بمحل المحل ولا مال له و**
فسخ الحاكم وتلوم لمن يرجوه **بعني** ان المكاتب اذا عجز عن شيء من نجوم الكتابة حالة
او عن البعض كعجزه عن جميع نجوم الكتابة **وكذلك** يرد اذا غاب بمحل الحلول بغير اذن سيده والحال

انه لا مال له ظاهر ومع ذلك يحكم بعتقه عقب الكتابة لانها لا تنجم الا بالحكم لا كن بعد التلوم
باجتهاده لمن يرجى له يسر فالمراد بالمحل الحلول كالا الكلام والغائب الغيبة القريبة فالحاصل انه يتلوم
لمن حل البعيد والا يتلوم لمن لا احتمال قوته وقيل اذا جهل حاله وعند الاذا علم بغيره
اذا يسر او الا فلا يتجر له وظاهره وتوطأه **وقوله** كالقطاعة وان بشرط
خيار تشبيه تام اي كما يتلوم في القطاعة بعوض لاجل لمن يرجى له يسر ولا يتلوم لمن
من جهة الحاكم ولو كان اليسير شرط على المكاتب عند العقد عدم التلوم فلا يتبع
ذلك ولا بد من التلوم وجهة الحاكم فيما يعتبر فيه الجهة للحاكم فالمبالغة ليست في محلها
بالقطاعة بالمعنى الراجعة للمستثنين والقطاعة بكسر القاف افصح ومن انسم
مصدر قاطع والمصدر القطاعة وليست هو زناه اصلا بل بكتابته على
مال حال والثانية ان يعتقه على ماعليه بشيء يأخذ منه وان لم يكن حالا وفسخ ان غاب
سيده وان قبل اجله **فزعمت** ان الحاكم وكيل عن الغائب فاذا حلت نجوم
الكتابة او بعضها المكاتب وسيده غائب فان الحاكم يلزمه ان يقبض ذلك ويحكم
الى ان يأتي فيستحق ثم غاب وسواء كانت النجوم معينا او محتملا لما علمت ان الاجل
في عوض الكتابة من حق المكاتب وبعتق ان مات وان عن مال لا لولد او غيره
دخل معه بشرط او غيره فتؤدى حالة **يعني** ان المكاتب اذا مات قبل
وفاء نجوم الكتابة وقبل الحكم على السيد بقبضها او قبل الا شهاد بتعليقه فان التي
يشا وثم بقبله في بلد كالحاكم بها فانها تنعقد ولو خلقا قال لا يجب بكتابته ويرثه
سيده بالرقية لانه مات قبل حصول الحرية له الا ان يكون معه في الكتابة ولد او غيره
فان كتابته تحل بموته ويتعجلها السيد من ماله ويعتق بذلك من معه في عقد الكتابة
بقوله بشرط او بغيره يرجع للولد والاجنبي معا اما دخول الولد بالشرط
كلا لانه يتبع وللعبرة انه حامل وقت عقد الكتابة فان حمله لا بد خل في الكتابة

مكاتبا

لا بالشرط كما في المدونة وسواء كان عقد المكاتب بكسر التاء حرا او رقيقا بفتحها واما
دخول ولده بغير شرط فظاهر ويكون معناه انه حر بعد عقد والاما دخول غير الولد
بالشرط فواضح وبمقتضى العقد كما لو اشترى المكاتب من يعتق عليه في زمن
الكتابة بغير اذن سيده ويعتق عليه **فقال فيها** وطارئ عقد الكتا
به عليه وكلام المؤلف هنا فيما زاد يبيع بالكتابة بيوليا فأ بعد وورثه من معه
فقط ممن يعتق عليه يعني ان المكاتب اذا مات عن مال فان كتابته تؤدى
منه حالة فان فضل بعد ذلك فضلة فانه يرثه من معه في الكتابة ممن يعتق
عليه كالاصول وان علوا والفروع وان سفلوا والحواشي فقط كالاخ يبس معه
فيها ولو كان يعتق عليه ولا من معه ممن لا يعتق عليه كزوجته كونته معه او عم
ونحوه وانما لم يرثه من معه في كتابة اخرى من ورثته لان من شرط التوارث
التساوي حال الموت وهو هنا غير محقق لاحتمال كون اصحاب احدى الكتابتين اقوى
في الاداء من اصحاب الكتابة الاخرى وتتاد بينهم فتلتم وان لم يترك وفاء وقوي
ولده على السعي سعى **يعني** ان المكاتب اذا مات ولم يترك مالا يوفي كتا
بته وقوي من معه في الكتابة من ولد او غيره على السعي فانهم يسعون
فان ادوا عتقوا والا رقوا فلا مفهوم للولد وترك متروك للولد امين يعني
ان متروك المكاتب يترك لولده او غيره ممن معه في الكتابة يؤدي به على النجوم
ومنه اذا كان الولد مأمونا وله قوة على السعي والا رقوا كلهم **وعبارة**
المراد بالولد الوارث فالولد في المسئلة الاولى مفهومه لاغ بالمعنى الاخص وبل
لمعنى الاعم وهو الوارث لان المراد من معه في الثانية لاغ بالمعنى الاخص وعتق
بالمعنى الاعم وهو الوارث وقوله كام ولد اي كما يترك لام ولده وكذا
لو لم يترك شيئا فانها تسعى ان قويت وامنت وهذا مرتبة كانت معه في عقد الكتا

الكتابة ام لا وانما هي تبعة واحدة فيرجع بها السادات ويكون الولد ذا قيمة
واقامة لانه يشبه ام الولد فلا يرجع في التركة ويخير كذلك ولذلك استشكله ابن
يونس في المدونة وكلام البساطي فيه نظر فلو فداه وترك متروكا للولد اما او غيره
والاعلام ولو معه امثف وفويف والاجل للصبي ورها لواقي الثغل واما امته
الغير ثم تلومنه فتباع لانها مال من اموالها وانظر تحصيل المسألة في الشرح الكبير
وان وجد العوض معيبا او استحق موصوفا كمعين وان بشبهة له وان
لم يكن له مال **فاصل هذه المسألة** ان من اعتق عبده الغير او
المكاتب على مال معين او موصوف ثم استحق ذلك المال او وجد به عيب فان
وقع العتق على مال موصوف في الذمة فانه يرجع بمثله سواء كان معيبا او
مثليا على الراجح وان ... كان العتق على مال معين ثم استحق او تعيب فانه
يرجع بمثله ان كان مثليا او بقيمته ان كان مقوما ولو كان ... اذ ... لم يكن له مال
واما ان كان لا مال له فان كان له شبهة فيه ... فعليه ... وكذلك على ما عليه
ابن القاسم واشهب والاكثر وقال ابن نافع يرجع لما كان عليه من
كتابة او رق وان كان لا شبهة له فيه ... فانه يرجع لما كان عليه
قبل العتق اتفاقا والتفصيل بين ما له فيه شبهة وما لا شبهة فيه فيما
... جار في المعين والموصوف على الراجح اه انظر قول ... الله
موصوفا حال لا ان وجد معناه عنى اصيب فلا تتعدى الا لمفعول واحد ومع
نائب الفاعل هنا وجواب الشرط محذوف والتقدير يرجع بمثله **وقوله** كمعين
تشبيه في مطلق الرجوع لا في المرجوع به لان المعين يرجع فيه بمثل المثلي وقيمة
المقوم وقوله وان بشبهة له راجع للمعين والموصوف انظر الى فصل الكلام
وان كان خلاف ما عزته لا ... على ما علمته ح وغيره ... مقتضى كلام الشيخ

ابنه منه اخبر ان الموصوف يتبعه بمثله حيث كان لا شبهة له فيه ولا مال له وعيه
نظرا اذ لا يظهر فرق بين المعين والموصوف في هذا ومضت كتابة كافر لمسلم وبيعت
ان اسلم وبيع معه من في عقده **بعضه** ان الكافر اذا كاتب عبده المسلم فان
الكتابة لا تنقض وتباع عليه لمسلم وكذلك الحكم اذا كاتبه وهو كافر ثم اسلم العبد
فانها تباع عليه لمسلم ولا تنقض وان ابيعت كتابته فانه يباع كتابة من دخل معه في عقد
الكتابة فان عجز المكاتب في المستقبل كان رقا لمشتري الكتابة وان ودى وعتق كان ولاؤه
ان كوتب وهو مسلم للمسلمين دون مسلمي ورثته ولا يرجع اليه ولاؤه وان اسلم
واما ان اسلم بعد الكتابة فولاؤه لمن يناسبه من المسلمين ولذلك عصبته
فان لم يكونوا فولاؤه لجميع المسلمين فان اسلم سيده رجع اليه ولاؤه لانه قد كان ثبت له فيه
عقد كتابته وهو على دينه ومعنى الولاء هنا الميراث واما الولاء فلا ينتقل عمن ثبت له
قال في المدونة وان اراد النصراني ان يفسخ كتابة عبده النصراني لم يمنع من ذلك
وبعضهم ... انتقال قوله ومضت ... ان ... نقضها لا ان المراد لا يجوز له ابتداء انه ...
عليه الاحكام انتهى عنده وكفر بالصوم يعني ان المكاتب اذا لزمته كفارة فانه يتعين في حقه
ان يكفر بالصوم فلا يطعم ولا يعتق لمنعه من اخراج المال بغير عوض واشتراط وطء واستثناء
حمل او ما يولد لها او يولد لمكاتب من امته بعد الكتابة وقليل الخدمة او من
لغو يعني ان السيد اذا اشترط على مكاتبته انه يطأها حال الكتابة لا يعمل له بشرطه
وكذلك المعتقة لاجل **وكذلك** حمل المكاتبة لا يجوز لسيدها ان يستثنيه ولا يعمل
فيه له بشرطه ويكون حرا وكذلك اذا شرط السيد على المكاتب ان ما تحمل به امته
بعد عقد الكتابة يكون رقيقا فلا يوفى له بشرطه ويكون حرا **وكذلك** اذا
شرط السيد على المكاتبة ان ما تلده بعد عقد الكتابة يكون رقيقا فلا يوفى له بشرطه
ويكون حرا وكذلك اذا شرط على مكاتبه انه اذا وفى ما عليه من الكتابة يخدمه خدمة

قليلة فتشهر وكذا فلا يوصي له بذلك لان الخدمة القليلة في حكم التبع اما لو شرط عليه خدمة كثيرة اذا اوصى فان ذلك يلزمه وكانت كتابته على مادة مع البيع وعلى خدمة الخدمة الكثيرة
وقوله لغو جواب عن السؤال الخمسا يبلغ الشرط وتبقى الكتابة على حكمها وان عجز عن شيء او عن ارش جناية وان على سيده كالعتق **يعني** ان المكاتب اذا عجز عن شيء من نجوم الكتابة فانه يرق لسيده واذا اصاب المكاتب على سيده او على اجنبي فان ارش الجنابة يتعلق برقبته كالعتق فان عجز عن ارش جنايته على سيده فانه يرق له لانه عجز عن ذلك كما عجز عن الكتابة وان عجز عن الارش المتعلق بالاجنبي فيخير سيده فان شاء اسلمه للمجني عليه ويكون رقا له وان شاء فداه بارش الجناية فيرقا لسيده وان ادى الارش في الصورتين عاد مكاتبا على ما كان عليه قبل الجناية **وقوله** كالعتق تشبيه في ثبوت الخيار للسيد اذا اصاب العبد العتق الذي لا كتابة فيه بما مر وتعقل المؤلف اعادة هذه المسألة مع فوائد فيما مر كما عجز عن شيء الى قوله وقضى الحاكم ليرتب عليها قوله او ارش جناية انما يالغ على السيد لئلا يتوهم انه لا ارش على المكاتب لسيده لانه ما جنا على ماله لا او خلاف وان وطئ بلا مهر وعليه نقص البكر مكرهة **يعني** ان السيد اذا وطئ امته التي كاتبها في زمن الكتابة فانه لا حد عليه للشبهة لقوله عليه الصلاة والسلام المكاتب عبد ما بقي عليه من نجومه شيء ولا كن عليه الادب ان كان عالما بالتحريم وان كان جاهلا به لا ادب **يعني** ان مثل الجهل الغلط والنسيان ولا مهر عليه في وطئه ايلها فاذا كانت بكرا واكرهها على الوطء فانه يلزمه ما نقصها وان كانت ثيبا فلا شيء عليه امساك وطئها اجنبي فعليه ما نقصها على كل حال لانها قد نفتهي يرجع للسيد بعينه **وقوله** بلا مهر يسير راجعا للادب ولا للوطء وانما هو مستانف بيان لحكم المسألة بعد الوقوع وكان قائلا قال له ما حكمه بعد الادب فقال حكم لا مهر فيه الغاية على وطء ويسترد بقوله بلا مهر وانما منع مروه

مكاتبته دون مدبرته وكذا ما عقد تجوز الى الحرية فما العرق **قلنا** ان المكاتبة تما وقت لتملك نفسها بالحرية التي تحصل لها عند الاداء فلم تحل وطؤها وايضا الاجل معلوم والوطء الى اجل معلوم لا يجوز بغير خلاف فيما اشبه نكاح المتعة والمحللة واما المدبرة فان اجل الحرية موت السيد فاذا قلت زال ملكه وكانت الحرية تقع في وقت لا ملك له فيها وان حملت خيرت في البقاء وامومة الولد لا ضعفا معها او اقوياء لم يرضوا وحط حصتها ان اختارت الامومة **يعني** ان المكاتبة اذا وطئها سيدها فحملت فانها تخير بين ان تبقى على كتابتها وتصير مكاتبة مستولدة وتعتقها في زمن كتابتها على السيد فان ادت نجومها عتقت وان عجزت عن ذلك عتقت بموت سيدها من راس المال وبين ان تعجز نفسها وترجع ام ولد الا ان يكون معها في عقد كتابتها ضعفاء عن الاداء فانه تتعين بقاؤها على كتابتها سواء رضوا ام لا ومثل الضعفاء الاقوياء حيث لم يرضوا بانتقالها عن الكتابة الى امومة الولد وحيث اختارت الامومة فانه تحط حصتها عنهم ويبقى حصتها بان توزع الكتابة على قوتهم على الاداء يوم العقد كما مر فان كان لها قوة على اداء النصف مثلا يوم العقد حط عنهم النصف ثم ان الاستثناء مرفوع وامومة الولد وقوله معها صفة لضعفاء ان كونوا معها وقوله او اقوياء اي كونوا معها تجوز فيه الثانية لوجود الاول وان قتل فالقيمة للسيد وهل قنا او مكاتبا تاويلان **يعني** ان المكاتب اذا قتله شخص فان الكتابة تبطل بذلك وحينئذ يستحق سيده قيمته على قاتله وهل تؤخذ القيمة على انه في الكتابة فيه لان قيمة العبد اكثر من قيمة المكاتب او تؤخذ قيمته على انه مكاتب تاويلان في ذلك ومحل الخلاف من مالك **وقوله** فالقيمة اي لسيده يختص بها ولا تحسب له فتقع في الكتابة ولا تكون له مقتة لو رثته وذكر هذا هنا مثله قوله على ان الجناية عليه فداؤه ومن النفس ليبقى

حكمه كذلك وهو كذلك وحكمه انه يوخذ ارشه مثل ارش مكاتبه لان حكم الكتابة لم يبطل
بفداء ذاته فينبغي ان يكون الارش له يستعين به على اداء الكتابة لا للسيد لانه احرز نفسه
وماله (ص) وان اشترى من يعتق على سيده صح وعتق ان عجز (ش) يعني ان المكاتب
احرز نفسه وماله فان اشترى من يعتق على سيده اي المكاتب صح ذلك الشراء ولا يعتق
على السيد وله ان يبيع ما اشتراه ويجوز له وطؤها ان كانت امة فان عجز هذا المكا
تب عتق على السيد لانه يصير كعبد ماذون له (ص) ومفهوم الشرط انه ان لم يعجز فلا يعتق
على واحد منهما ولو كان اشتراه غير عالم بعتقه على سيده وهو موسر وتقدم في الماذون
انه اذا اشترى من يعتق على سيده وهو غير عالم ولا دين عليه فانه يعتق عليه (ص) والفرق
ان المكاتب احرز نفسه وماله ولا ينتزع ماله بخلاف الماذون (ش) قوله من يعتق
على الواحد والمتعدد وافراد الضمير في يعتق نظرا للفظها (ص) والقول للسيد في الكتابة
والاداء لا القدر والاجل والجنس (ش) يعني ان العبد اذا ادعى على سيده انه كاتبه
وانكر السيد فالقول قول السيد بلا يمين لانها من دعوى العتق وكذلك لو ادعى
السيد انه كاتبه وانكر العبد فقوله في الكتابة نفيا واثباتا وكذلك القول قول
السيد بيمين اذا ادعى عدم اداء الكتابة من العبد وادعى العبد الاداء فان نكل حلف
المكاتب وعتق (ص) وقوله والاداء كلا او بعضا (ش) واما اذا اختلف السيد مع المكاتب
في قدر الكتابة بان قال بعشرة وقال العبد بل بخمسة فان القول قول العبد بيمين
لانه غارم وقيده اللخمي بما اذا اشبه اشبه الاخر ام لا واما اذا انفرد السيد بالشبه فالقول
قوله بيمين وان لم يشبها حلفا وفسخت كتابة المثل كاختلاف المتبايعين فان الكتابة تفوت
ونكولهما كحلفهما ويقضي للحالف على الناكل (ص) وينبغي ان يكون اختلافهما في اثبات
الاجل وعدمه كذلك وينبغي ان يجعل الاجل المثل عند انتفاء شبههما بعد حلفهما ونكولهما
كحلفهما ويقضي للحالف على الناكل (ص) والحاصل ان المسائل الثلاث تجري على اختلاف

المتبايعين

المتبايعين كما قاله (س) وان اعانه جماعة فان لم يقصدوا الصدقة عليه رجعوا
بالفضلة وعلى السيد بما قبضه ان عجز والا فلا (ش) يعني ان المكاتب اذا اعانه جماعة بما
ليستعين به على اداء نجوم الكتابة فاداها وفضلت بعد ذلك فضلة فان لم يقصدوا
بذلك الصدقة عليه بان قصدوا فكاك رقبته او لا قصد لهم فانهم يرجعون بتلك الفضلة
فان عجز المكاتب عن اداء نجوم الكتابة ودفع للسيد فانهم يرجعون على السيد بما قبضه
من مالهم لانه لم يحصل قصدهم واما ان قصدوا بذلك الصدقة على المكاتب فانهم لا ير
جعون بالفضلة عن اداء النجوم وكذلك اذا لم يفضل شيء بل ولا بما قبضه السيد ان
عجزوا (ص) واوصى بمكاتبته فكتابة المثل ان حمله الثلث (ش) يعني ان السيد
المريض اذا اوصى ان يكاتب العبد الفلاني من عبيده فانه يكاتب كتابة مثله على قدر
قوته على السعي وعلى قدر اداء امثاله ان حمل الثلث قيمة الرقبة على انه رقيق وانما
اعتبر حمل الثلث لجملته نظرا الى انه اوصى بعتقه لان الكتابة عتق على احد القولين
فان لم يحمله الثلث فان الورثة يخيرون بين ان يكاتبوه كتابة مثله او يعتقوا من
رقبته ما حمله الثلث بتلا كما ياتي (ص) فقوله ان حمله اي حمل الرقبة الموصى بكتابتها
بتا ولا يتبع بشيء لانه رجوع في الكتابة لانه خلاف الفعل (ص) وان اوصى له بنجم فان حمل الثلث قيمته
جازت والا فعلى الوارث الاجازة او عتق محمل الثلث (ش) وان اوصى شخص لمكاتبه بنجم
معين بدليل قوله فان حمل الثلث قيمته وكذا الوصية له فان حمل الثلث النجم المعين
عتق ما يقابله واستحقه الموصى له به وهو المكاتب هنا وتستمر عليه بقية النجوم
على ما هي عليه فان ادى خرج حرا والا عتق منه مقابلها او وضع له به ورقا التبليغ وكذا
الحكم فيما اذا لم يحمل الثلث النجم المعين واجاز الورثة الوصية به والا عتق من العبد محمل
الثلث وحط من كل نجم بقدر ما عتق منه فاذا اعتق منه الثلث حط عنه من كل نجم
ثلثه ولا يحط عليه من النجم المعين فقط لان الوصية تخرج عن وجهها واذا عجز بعد

الحال عن بقية ما عليه ورق منه ما عدا ما حمله الثلث وان كان النجم غير معين فان اتفقت
النجوم فكالمعين وان اختلفت فانه يحط عنه من كل نجم نسبته والمثل الى عدد ما فيها فان كانت
ثلاثة فيحط عنه من كل واحد الثلث او اربعة فالربع وهكذا ومثل اذا احمل الثلث ذلك
فان لم يحمل ذلك فان اجاز الورثة فكحكم ما لو حمله الثلث والا عتق من العبد محمل
الثلث وحط من كل نجم بقدر ما عتق منه وان عجز عن اداء ما بقي رق منه ما عدا ما
عتق منه بموجب الوصية انظر كيفية التقويم في الشرح الكبير وان اوصى لرجل
بمكاتبته او بما عليه جاز ان حمل الثلث قيمة الكتابة او قيمة الرقبة على انه مكاتب يعني
انه اذا اوصى لشخص معين بمكاتبته اي برقبته او اوصى له بما عليه من نجوم الكتابة او اوصى
بعتقه او اوصى بوضع ما عليه جازت الوصية ان حمل الثلث الاقل من قيمة كتابته او
قيمة الرقبة على انه مكاتب من غير عتق لان احدهما تلف كل حر منه فان لم يحمل
الثلث ذلك خير الوارث بين اجازة ذلك وبين ان يعطي الموصى له من الكتابة محمل الثلث
ويعتق من العبد بقدره ذلك انظر في مسألة ما اذا اوصى لرجل بمكاتبته او بما عليه ويعتق
محمل الثلث في مسألة ما اذا اوصى بعتقه او بوضع من كل نجم بقدر ما عتق ثم انه ان خرج
حرا فالامر واضح وان عجز رق منه للموصى له بقدر محمل الثلث او بقدر ما اجاز له الوارث ويعتق
منه في ما اذا اوصى بعتقه مثل ذلك وان قال حر على ان عليك الفا او وعليك لزم العتق
والمال وخير العبد في الالتزام والرد في حر على ان تدفع او تؤدي او ان اعطيت ونحوه يعني
ان السيد اذا قال لعبده انت حر على ان عليك الف درهم او انت حر وعليك الف درهم
لزم العتق للسيد معجلا ولزم المال للعبد معجلا ان كان موسرا ويتبع به ان كان معسرا
دينا في ذمته وهي قطاعة لازمة واما لو قال السيد لعبده انت حر على ان تدفع لي
كذا او على ان تؤدي الي كذا او انت حر ان اعطيتني كذا وما اشبه ذلك فان العبد يخير
في ذلك فان التزم المال فيلزم العتق للسيد ولا يعتق الا باداء المال او رده ذلك

يعود

فيعود رقيقا والعتق بر عملا ورتب قوله سابقا على انه عليك الفا انه معجل الرجع الى
في ما في قوله على ان عليك الفا لزم المال ولم يتعلق الى وفي نحوه في المعتبر فلا فقوله خير انه
في المجلس وبعده على المذهب لا ابطال في الزمن بحيث يضر بالسيد ولا يضيق في الزمن بحيث
يضر بالعبد ومحل التخيير ما لم يقل انت حر الساعة او يقترن بها والا فيلزم العتق والمال
ويعلم انه قول ما يقوله

باب في ذكر احكام ام الولد وما يتعلق بذلك

والام في اللغة اصل الشيء والجمع امات واصل ام امهة ولذلك تجمع على امهات وقيل
الامهات للناس والامات للنعم وام الولد في اللغة عبارة عن كل من ولد لها ولد وفي اصطلاح
الفقهاء فلا تختص بالامة التي ولدت من سيدها وجرت عادة الفقهاء بترجمة
هذا الباب بالجمع فيقولون فصل بكتابة امهات الاولاد ولعل سبب الجمع تنوع الولد
الذي تحصل به الحرية فقد يكون تاما وقد يكون مضغة وغيرها وقال ابن عرفة
ام الولد يعني هي الحر حملها من وطء مالكها عليه جبرا فقوله هي الحر حملها
جنس اذا الذي نسبة لحملها الحرية وثبوت الحرية لحملها اعم من ان كانت والعروض والاطلاق
وضع النطفة في رحم الامة المملوكة لواطئها والعروض كعتق الحمل بعد تقرر ملكه
فيدخل فيه الامة اذا اعتق السيد حملها وكذلك يدخل فيه اذا تزوج بامة غيره فانه
يعتق الحمل على جده وتكون ام ولد واخرج ما لا يجوز شراؤها ما لا يرد فيه
لان على قول غير المشهور يجوز الشراء ولا تكون ام ولد والقول الثاني في المدونة انه لا
يجوز شراؤها فقوله من وطء المالك خرج به ما تقدم وما شابهه
لان الحرية فيها ليست من وطء المالك وقوله عليه جبرا عليه يتعلق بجبرا اي حملها
مجبورا عليه والضمير يعود على الحرية المفهومة من الحر وهو معنى الحر فمعناه ان ام
الولد هي الموصوفة بحرية حاصلة لحملها من وطء مالكها حال كون الحرية مح

مجبورا عليه فالثلثها وجبرا منصوب على نزع الخافض او حال من المالك اي حال كون
المالك مجبورا عليه واخرج به ما اذا اعتق السيد حمل امة غيره قبل الحمل بسفه على فرض ذلك
لانها لو حملت من وطئه مالكها لا كن ليس العتق يجب عليه الا انه وهذا على ان العبد
يملك وبه استدل اهل المذهب والامة تصير ام ولد بلا بمجموع امرين اشار لاولهما بقوله
ان اقر السيد بوطئه وللثاني بقوله ان ثبت القاء علقة مفعول ولو بامرأتين
يعني ان السيد اذا اقر في صحته او في مرضه انه وطئ امته وانها اتت بولد لستة
اشهر فاكثر من يوم اقراره فانها تصير ام ولد تعتق بعد موته من راس المال ولو يقتلها
عمدا ولو انكر السيد وطء امته وانها ولدت فانه لا يلحق به ولا يلزمه يمين على ذلك اذا ادعت
الامة انه وطئها واليه اشار بقوله ولا يمين ان انكره لان ذلك من دعوى العتق وكل
دعوى لا تثبت الا بعدلين فلا يمين بمجرد ما [illegible] تثبت في قوله ولا يمين فقوله كان
استبرأ بحيضة ونفاه وولدت لستة اشهر والا لحق به ولو اكثره يعني ان السيد
اذا اقر بوطء امته الا انه ادعى انه استبرأها بحيضة واستمر لم يطأها بعد ذلك وادعت
الامة انه وطئها بعد ذلك وانها ولدت لستة اشهر فاكثر من يوم الاستبراء فانه
لا يلزمه يمين ولا يلحق به الولد وينتفي عنه بلا لعان ولا حد عليها وبعبارة والمراد
او في مولده ولدت واو الحال والستة اشهر من يوم ترك وطئها لا من الاستبراء
كما في [illegible] ثم انه يصدق في الاستبراء من غير يمين فان اقر السيد بوطئها وامته ولم يستبرئها
فلا او استبرأها ولا كن اتت به لدون اقل من امد الحمل من يوم الاستبراء
فانه يلحق به وكذلك يلحق به في صورة عدم الاستبراء ولو اتت به لاقصى
امد الحمل واعلم ان السيد ان كان مقرا بالوطء كفى ان تاتيه جارية
بولد ونقول [illegible] ولو لم تثبته ولادته ولو كان الولد [illegible] او علقة
وان كان الولد معروفا فلا بد من اثبات الولادة او اثرها وان [illegible] عليه

بينة

بينة بالاقرار بالوطء فلا بد من اثبات الولادة او اثرها ولو بامرأتين ان كان الولد
لم معروفا والا لم تعتق الامة الى الابد وانه ذلك اذا عرفت هذا فالقول في تحقيق
المتن عليه يحتاج [illegible] بيان ذلك فقوله في العرض بينة
ضعيف والصحيح ان مذهب يختص جوازه بالشرع وكونه شرطا في ان اقر وممن من
رأى الحمل غير دافع للاشكال مع ما فيه من الاجمال والحق ما اشار اليه البساطي
شرحا بالحق من انه شرط في ان اقر وهو مسلم المنطوق ومفهومه صورتان احدهما
ان يقر ولم تثبت الولادة والاخرى ان ينكر فتقوم عليه البينة بالاقرار فالاولى يكتفى
بثبوتها الولادة [illegible] ان كان الولد معروفا فلا بد من اثبات الولادة وهو بامرأتين
وان كان موجودا فكالاولى ولو جعل ان اقر بمعنى ثبت اقراره كان قوله ان
ثبت راجعا للبعض ما صدق عليه اذ هو اعم من دوام الاقرار وانقطاعه فيقام عليه
البينة وعليه فلا اشكال تأمل والمراد بالعلقة الدم المجتمع لان مذهب ابن
القاسم ان الامة تصير ام ولد بالدم المجتمع الذي اذا صب عليه الماء الحار لا
يذوب فمنه كسائر في العتق [illegible] وان دما اجتمع كاد عليه سقطا او ابن
[illegible] تشبيه في لحوق الولد اذا اقر السيد بوطء امته ولم يستبرئها واتت بسقط
وهو غير حاضر معها وادعت انه منه وصدقها في ذلك ما [illegible] النساء
[illegible] الحمل [illegible] السقط حاضرا معها [illegible] بالاتفاق
واطلق الجمع على اثنين وهو جائز فقوله عتقت من راس المال جواب لقوله
ان اقر وقوله ان ثبت في الشرط والمعنى ان الامة اذا ثبت انها ولدت
من سيدها باقراره بالوطء او يثبتون القاء علقة فما فوقها او ثبت انها القت
[illegible] السقط [illegible] فانها تعتق من راس المال لا من الثلث وكذلك ولدها
من غير سيدها الذي [illegible] بعد الاستيلاد لان [illegible] قبولها من غير سيدها

اذا اتت به بعد الاستبراء لان لكل ذات دم وجود دماء غير سبيل ما يمنع لينها ولا يجوز لسيد
هامل يطأها الا انها بمنزلة الربيبة واما لو ادعى سيدها حصول ولد بلا خلاف ولا يرده
ادعى سبق يعني انه عتق ام الولد لا يرده دعوى سيدها السابق على
استبرائها وهو من باب اولى الاولى لاجل حوالة ما حلف مع ثم احبل امته فانها تباع
عليه فقوله ولا يرده ابدا العتق بامومة الولد دعوى سابق وحيث وطئها
قبل فيباع الغرماء كاشتراء زوجته حاملا لا بولد سبق او ولد من وطء شبهة
الا امة مكاتبه وولده التشبيه في حصول الرقة ام ولد يعني ان الامة اذا
اشترى امة زوجها حاملا منه فانها تصير بذلك ام ولد لانها ملكها بالشراء ات طارئ
كانها حملت وهي في ملكه واما لو اشترى امة ومعها ولد منه سابق على شراء امه فانها
لا تكون به ام ولد وهو مملوك فاذا اشترى امة حاملا بولد يعتق على السيد كما لو تزوج بامة
ابيه فحملت منه ثم اشتراها احترز بقوله زوجته مما لو اشترى امة موطوءة بشبهة حاملا
فانها لا تكون بذلك ام ولد ومثل ذلك من وطئ امة بشبهة فغلط ثم اشتراها
وهي حامل من الغلط فانها لا تكون به ام ولد والولد لاحق به بخلاف من وطئ امة مكا
تبه فحملت فانه لاحد عليه للشبهة وتصير به ام ولد ويغرم قيمتها وكذلك امة
ولده الصغير او الكبير فانه لاحد عليه للشبهة وتصير به ام ولد وتقوم عليه
حملت ام لا لكن ان حملت فانها تصير به ام ولد ويغرم قيمتها يوم الوطء موسرا
كان او معسرا ولا قيمة عليه لولدها فعلم من هذا ان السيد لا يملك امة
مكاتبه الا اذا حملت بخلاف الاب فانه يملك امة ولده مطلقا ومثل امة المكاتب
الامة المشتركة والمحللة والمكاتبة اذا اختارت امومة الولد والامة المتزوجة
اذا اشتراها سيدها وهو كليها في عصمة زوجها واتت بولد لستة اشهر فاكثر من يوم
الاستبراء فانه يلحق به وتكون به ام ولد وتستمر على زوجيتها ولا يرده عزل او

وطء بدبر او فخذ ان انزل يعني انه الولد لا يرده دعوى السيد يقول اعز
ل عنها لان الماء قد يسبق وكذلك لا يرده قول السيد في دبر امته ولا في الفخذ
ان انزل واما ان لم ينزل فان الولد ينتفي بذلك ولا يفيد بغير ان يكون مثل
الا ان الماء اذا انزل في غير ما يعتاد احتلام ولم يبل حتى وطئها ولم ينزل وجاز برضاها
اجارتها وعتق على مال وله قليل خدمة وكثيرها في ولد من غيره وارش جناية
عليها وان ماتت فلوارثه والاستمتاع بها وانتزاع مالها ما لم يمرض يعني
ان ام الولد يجوز لسيدها ان يواجرها وان يكاتبها اذا رضيت وما يأتي من قوله ولا يجو
ز كتابتها محمول يعني لا تتبع على انه بغير رضاها فلو اجرها بغير رضاها فسخ وكان لها
اجرة المثل على من استخدمها ويجوز لسيدها عتقها على مال في ذمتها واما على مال معجل
فلا يشترط رضاها مع انه مما اتفقوا ولا تجوز كتابتها لان الكتابة غير العتق على مال
معجل اذ يعتبر فيها الصيغة وجرى فيها خلاف هل يجبر العبد عليها ام لا وللسيد
في ام الولد الا انه تو وطئ الخدمة وله كثيرها في اولادها من غيره الذين حدثوا بعد
الاستيلاد وهم بمنزلتها يعتقون بعد موت السيد من راس المال وله القليل من
الخدمة فوق ما يلزم الحرة ودون ما يلزم الارقاء وللسيد ارش الجناية ممن جنى عليها
ومثلها اولادها من غيره واذا اصيبوا انتقل عنهم فقط في الجناية ويوجد في بعض
النسخ وارش جناية عليهما بضمير التثنية الراجع لام الولد وولدها من غيره فجعلها
... واذا مات السيد قبل ان يقبض ارش الجناية على ام الولد فان وارثه يقوم مقا
مه في قبض ذلك وللسيد ان يستمتع بام ولده وتقدم انه لا يجوز له ان يطأ من يعتق
عليه الا انها بمنزلة الربيبة وللسيد ان ينتزع مال ام ولده ما لم يمرض مرضا مخوفا
فان مرض فلا لانه ينتزع لغيره وكره له تزويجها وان برضاها ومصيبتها ان بيعت من
بائعها ورد عتقها وفديت ان جنت باقل القيمة يوم الحكم والارش يعني لا الغير

بكر ولد ان يزوج ام ولد لغيره اذا رضيت بذلك لانه يسير من مكارم الاخلاق وأما مع
عدم رضاها فلا ابن القاسم لانه ليس له جبرها على النكاح على اختيار اللخمي كما في التوضيح عن
قوله والمختار ولا اثر لشائبة في الواو في وانه في هذا وما في الحال وعلى انه له جبرها
فالواو للمبالغة ولا يجوز للسيد بيع ام ولد فان باعها واولدها المشتري فالولد
للحق بالاب فيه عليه فيد لان البائع اباح فرجها له الا ان يكون المشتري عالما بانها
ام ولد للبائع فانه يغرم قيمة الولد فلو زوجها المشتري من عبده ردت مع ولدها على
الاول ويكون له حكم ولد ام الولد ولو اعتقها المشتري فان عتقها يرد وترجع لسيدها
ويرجع المشتري بثمنه على البائع **وكذلك** يرجع المشتري على البائع بثمنه اذا نزل بها موت
او غيره عند المشتري فان المصيبة من بائعها لان الملك فيها لم ينتقل ومحل رد عتق
المشتري لها اذا لم يشترط عليه انها حرة بالشراء او على شرط العتق واعتقها فان اشترط
فلا انها حرة بالشراء او انها تكون حرة بالشراء ولا يرد عتقها سواء علم حين الشراء انها
ام ولد او لا ويستحق بائعها ثمنها ويكون الولاء له وأما ان باعها على ان يعتقها
المبتاع فمثل ما تقدم ما لم تفت بالعتق فيمضي والولاء للبائع لان المبتاع ما علم انها
ام ولد وشرط لها العتق فكانه فكاك منه لها بالثمن ولو لم يعلم بانها ام ولد رجع بالثمن
واذا فسخ البيع فظاهر المذهب انه لا شيء على البائع بما انفقه المشتري ولا له شيء
فيما خدمها ووجب على السيد اذا جنت على شخص او افسدت شيئا بيدها او بر
رجلها او بحجر في مكان لا ملك لصاحبه او غصبته او اختلسته ان يفديها لان الشارع
منع من تسليمها للمجني عليه كما منع من بيعها فيفديها بالاقل من ارش الجناية
ومن قيمتها امة يوم الحكم بغير مالها فالاقل منهما يلزمه دفعه للمجني عليه وان قال
في مرضه ولدت مني ولا ولد لها صدق ان ورثه ولد **فعتق** اي السيد اذا
قال في مرضه ولدت مني الامة منه ولا ولد لها فانه يصدق اذا ورثه ولد ذكرا او انثى

لانه غير كلالة ونعتق من رأس المال اذ لا تهمة وظاهره كانت الولادة في الصحة او في
المرض فان لم يكن له ولد فانه يتهم على ذلك ولا تعتق من الثلث ونبه بقوله مفهوم ولا
ولد لها مفهوم موافقة كما قاله الحطاب وتت ويشير في المدونة ما قاله ز من انه يصدق
سواء ورثه ولد او لا او نبه على تحصيل منزل المسألة في المدونة الابنة وان اقر في مرضه بايلاد
او بعتق في صحته لم يعتق من ثلث ولا راس مال **فعتق** اي السيد اذا قال في مرضه
ولدت مني الامة منه ولا ولد لها فانه يصدق اذا ورثه ولد ذكرا او انثى لانه غير كلالة
ونعتق من راس المال اذ لا تهمة ح ظاهره كانت الولادة في الصحة او في المرض فان
لم يكن له ولد فانه يتهم على ذلك ولا تعتق من الثلث ونبه بقوله مفهوم ولا ولد لها
مفهوم موافقة كما قاله الحطاب وتت .. الرهوني اذا قال في حال مرضه انه اولدها
ما في حال صحته او انه اعتقها في حال صحته فانها لا تعتق من ثلثه لانه لم يقصد الوصية
ولا من راس المال لان المريض لا ينفذ الا في الثلث هنا حقه ومن اعتقه لم يكن له ولد يرثه
ولا صدق وهذا هو النقل في المسألة الاولى انه اذا اقر المريض في حال مرضه
انه اولدها منه الامة في صحته او مرضه فان كان لها ولد استلحقه عتقت من راس المال
مطلقا ورثه الولد وان لم يكن لها ولد منه فان لم يرثه ولد لم يعتق من ثلثه ولا من راس
مال وان ورثه ولد من غيرها فقولان الاكثر ان الحكم كذلك وهو قول ابن القاسم
انها تعتق من راس المال وهو مع القول ابن الحاجب واما ان اقر في مرضه انه
اعتقها في صحته فانه لا يعمل باقراره وان اقر انه اعتقها في مرضه فانها تعتق من
الثلث كما يعلم من كلام ابي الحسن وسواء كان لها ولد ام لا الا انه لا محل كونها
اذا المهد هذا فقوله وان اقر في مرضه بايلاد او عتق في صحته اي لم يعمل على انه
مفهوم ما قبله وان المؤلف مشى على قول ابن القاسم فيحمل قوله وان اقر في مرضه
اذا لم يكن له ولد يرثه كما قررناه وان حمل على ظاهره فظاهره وبلا الكلام

له ولدوام لا يصح بما اذا لم يكن له ولد معها ولو ولدت غير ما يكون موضوعها منتفعا ان
في له كلا منهن لا ولد له منها وورثه ولو ولدت غير ما فيهما وحتى يكون مشتركا على قول ابن
القاسم وبنا النا على اكثر الروايات وهذا بعيد جدا **وان وطئ شريك فحملت غرم نصيب الاخر فان
اعسر خير في اتباعه بالقيمة يوم الوطء او بيعها لذلك وتبعه بما بقي وبنصف قيمة
الولد** يعني ان الشريك اذا وطئ الامة المشتركة فحملت فانها تقوم عليه سواء اذن له
شريكه في وطئها ام لا ويغرم له قيمة حصته ان كان موسرا لانه افاتها عليه ولا شيء عليه من
قيمة الولد لانها لم تحمل فان كان اذن له في وطئها فوهبت ايضا لانه له الشبهة وان لم يا
ذن له لم تقوم عليه … في باب الشركة عند قوله وان وطئ جارية للشركة باذنه او
بغير اذنه وحملت قومت والا فللاخر ابقاؤها او مقاواتها فان كان الشريك الذي وطئ الامة
معسرا فان شريكه يخير بين ان يتبعه بقيمة حصته يوم الوطء على المشهور وبدون الولد لانه
الحمل ولا يوم الحكم او يبيع جزءا منها المقوم وهو نصيبه غير الوطء لاجل القيمة قبلها وفي ملا
علام … يتبعه بما بقي من قيمة حصته ويتبعه ايضا بنصف قيمة الولد … على
على كل حال سواء اختار الاتباع بالقيمة او البيع لما لانه الام لاحق بالواطئ **فان قلت**
لم ثبت الاتباع بنصف قيمة الولد مع الاعسار وسقط مع اليسار **قلت** فالولد وجبت يوم
الوطء او هو يومئذ ملغى لما يقتضي ان الامة له وان الولد يكون على ملكه فلا شيء لشريكه
واما ان كان معسرا فلما لم يتحقق انه وطئ ملكه وملك غيره فالولد على ملكهما
قوله غرم نصيب الاخر اي غرم قيمة نصيب الاخر … والمناسب لما مر ان يقول
بل او حملت وان كان غرم نصيب الاخر يقتضي تقويمها وتعتبر قيمتها في … الحالة
يوم الوطء ان لم تحمل فان حملت فعلى كذلك او يوم الحمل قولان في المدونة ولا شيء عليه
من قيمة الولد على المشهور ومثل اذا كان مليا كما يدل عليه قوله فان اعسر **وان وطئا
بطهر فالقافة ولو كان عبدا او ذميا فان اشركها فمسلم** يعني ان الشريكين

اذا وطئا الامة المشتركة في طهر واحد وسواء كانا حرين او رقيقين او كان احدهما حرا والاخر
عبدا او كان احدهما مسلما والاخر ذميا ومثلهما البائع والمشتري اذا وطئا الامة المبيعة
في طهر واحد واتت بولد لستة اشهر فاكثر من وطء الثاني وادعاه كل منهما فان القا
فة تدعى له فمن الحقته به فهو ابنه فان مات احدهما قبل ان تدعى القافة فان كانت
تعرفه معرفة تامة فهو كالحي فان مات … قبل ان تدعى القافة فقال اصبغ
هو ابن لهما وقال ابن الماجشون يبقى لا اب له **وهل** … من الولد يكون ابنا
لمن الحقته به فان الحقته بالحر كان حرا وان الحقته بالعبد كان رقيقا وان الحقته
بالذمي صار كافرا واخرى ان لم تشرك القافة بينهما فان اشركته بينهما بان قالت
هو ابن لهما معا فانه لا يكون الا مسلما حرا **فقوله** فان اشركتهما فمسلم كان
ينبغي ان يقول فمسلم وحر لانه فمسلم فيما اذا كان احدهما كافرا والاخر مسلم
وحر فيما اذا كان احدهما حرا والاخر رقيقا ومسلما تغليبا للاسلام في الوجهين
وبعبارة فمسلم اي وهو حر ايضا … فهو ابن لهما جميعا في قول ابن القا
سم وغيره وعلى كل واحد نصف نفقته وكسوته قال ابن … ابن يونس
ان الشريك … العبد فيعتق على الحر لعتق نصفه عليه بالبنوة ويقوم عليه
نصف ولد العبد ويغرم لسيد العبد ذلك وكذا نصيب العبد من الامة فيجبر …
نصفها رقا ونصفها له ولد **ووالى اذا بلغ احدهما** يعني ان الصغير اذا بلغ
فانه يوالي اي الشريكين … في الولاء على المشهور فان والى الذمي فانه
لا يكون الا مسلما … وان والى العبد فانه لا يكون الا حرا ثم ان عتق ابوه العبد
ورثه ونفقته الى بلوغه عليهما **وبعبارة** ولا يحكم بموالاة … لرمي
الحرية والاسلام … الا ان ثبوت الاولى … الاسلام بعد ذلك او الحرية
واستعادة ان لم يحصل ذلك **والحاصل** انه اذا والى المسلم الحر فلا امر وان

وإن والى الكافر أو العبد فإن استمر الكافر على كفره والعبد على حاله حتى مات الولد
فإنه لا يرثه الشريك المسلم الحر لعدم موالاته له ولا يرثه من والاه لوجود الكفر أو الرق
وإذا أسلم الولد بعد هذا أسلم أو عتق من والاه من كافر أو عبد فإنه يرثه من والاه دون
الآخر لأنه هو الأب … ذكره ابن مرزوق فقال ولو ابن يوالي إذا بلغ من شاء
منهما فإن والى العبد فهو حر لما عتق وقال ابن عبدوس إذا والى الكافر فهو مسلم أبي
كامل وقوله كأن لم توجد قافة تشبيه في أنه مسلم وفي أنه يوالي إذا بلغ أحدهما
معا ونحو مسألة إذا مات وهو والى الكافر أو العبد نحو ما مر وقوله كأن لم تخرج في …
الحاضر ثم إن يوالي غيرهما فخلاف الأولى لأن القافة إن تكلمت فليس له أن يوالي غيرهما
وقوله إن مات أولا فتعيين … أن القافة إذا اشتركت … بينهما ثم إنه
فإن قيل إن يوالي أحدهما وترك … إن المسلم والذمي … بين أنه ابن
واحد وقوله … المسؤول … وإنما هو قال تنازعه
اثنان فيقسم بينهما ولو قال … الظاهر وحرمت على مبتاعها وإن
… كمولدة … تعيين … الولد … على سيدها
إذا ارتد ولم تعتق عليه بالردة على المشهور كما تحل عليه زوجته بالردة لأن
الفرق أن الإباحة في أم الولد الملك وهو باق والإباحة في الزوجة العصمة وقد
زالت بالكفر وتعبيره … في … الإسلام زالت الحرمة وعادت إليه زوجته
وماله وإن قتل على ردته … من رأس المال وإن ارتدت أم الولد حرم على سيدها
وطؤها فإن عادت للإسلام حلت له كعوده للإسلام … ولعل الولد … من
الحرب كما … وماله … وقفت كأنه … أنه لا تعتق
من … وقوله … فيه ولا … بمجرد …
إذا دخلت دار الحرب … ولا يجوز كتابتها وعتقها إن أدت تعيين أن أم

الولد

الولد لا يجوز كتابتها بغير رضاها وتعتق إن … فبإذنه أو النجوم
فإن أدت عتقت ولا يرجع … وتجوز كتابتها برضاها إلا أن تعجز … عجزها
ثبت تمام … فصل ذكر فيه الولاء وهو
أمر من خواص العتق وهو بفتح الواو ممدود من الولاية بفتح الواو وهو من النسب والعتق
وأطلق على المولى وهو القريب … والتقديم … وقيل بالوجهين
فيهما والمولى لغة يقال للمعتِق والمعتَق وابنيهما والناصر وابن العم والقريب
والصاحب والحليف والغالب بالأمر والحر البين والتابع المحب والمراد به هنا الأخير
نعم والعتق والنظر في سببه وحكمه فأما سببه فهو زوال الملك بالحرية
ممن زال ملكه بالحرية عن رقيق فهو مولاه سواء نجز أو علق أو دبر أو كاتب أو أعتق بعوض
أو … من قبيله أو أعتق عليه إلا أن يكون السيد كافرا والعبد مسلم على ما يأتي وأما
أحكام الولاء ففي الجواهر حكم الولاء العصوبة وقد صح عنه عليه
السلام أنه قال إنما الولاء لمن أعتق وصح عنه عليه السلام أنه قال الولاء لحمة كلحمة
النسب لا يباع ولا يوهب قال الأبي ومن أمثله عليه السلام تعريفا
لحقيقة الولاء في الشرع ولا يمر بتعريف أتم منه واللحمة قال ابن الأثير بالضم
وقيل بالفتح وقال في الصحاح لحمة الثوب تضم وتفتح ولحمة البازي وهو
ما يطعم مما يصيده تضم وتفتح واللحمة بمعنى القرابة تضم قال بعض
الشيوخ ومعنى الحديث أن بين المعتِق والعتيق نسبة تشبه النسب ووجه الشبه
أن العبد لما كان عليه الرق فهو كالمعدوم في نفسه والمعتق صيره موجودا
كما أن الولد كان معدوما فالأب تسبب في وجوده الولاء لمعتق وإن ببيع
من نفسه أو عتق غيره عنه بلا إذن تعيين أن الولاء لا يكون إلا للمعتق
ذكرا وأنثى حقيقة أو حكما فيشمل من أعتق عنه غيره بغير إذنه والولاء بل لمباشرة

والولاء بالجر وسواء كان العتق ناجزا أم لأجل أو دبره أو كاتبه أو استولدها أو باعه
نفسه وفي الضمير المجرور يعود للعبد أي وإن كان العتق بسبب بيع من نفس العبد أو
بعتق غيره عنه بلا إذن **وقوله** أو عتق غيره عطف على بيع فمدلوله بلا إذن داخل
في حيز المبالغة وبه يندفع قول البساطي تبعا للشيخ بلا إذنه يستغنى عنه ولا حسن
لو قال وإن بلا إذن وأما مع الإذن فالولاء للمعتق عنه اتفاقا والمعتق
عنه حر وإلا كان لسيده ولا يعود بعتق العبد على مذهب ابن القاسم وعتق الغير
يشمل العتق الناجز والأجل والتدبير والكتابة كأن يقول اشهدوا ومعتق لأجل
أو مدبر أو مكاتب عن فلان فلو كان العتق عن ميت يكون الولاء لورثته **وقوله** أو لم
يعلم سيده بعتقه حتى عتق معطوف على بيع فهو داخل في حيز المبالغة أيضا
وإن بالغ أن معتق لم يعلم سيده الأعلى بعتقه لعبده الأسفل حتى عتق الأعلى
ولم يستثن ماله فإن الولاء في العبد الأسفل يكون للعبد الذي أعتقه على المشهور
لا للسيد الأعلى أما لو استثنى السيد مال العبد عند عتقه له لكان الولاء له
للسيد إن رضي بعتق عبده فإن رده بطل العتق ويكون العبد الأسفل رقا لأنه
من جملة مال السيد الأعلى ومثل ما إذا لم يعلم بعتق عبده حتى أعتق ما
إذا علم سيده بعتقه وسكت ولم يرده وأما إن أعتق بإذنه وإجازه فإن
الولاء في هذين للسيد مفهوم لم يعلم بتفصيل **وكلام المؤلف**
هذا الجنس يشمل كافرا ومسلما أو غيره فولاء من أعتقه له مطلقا لا لسيده بدليل
قوله إلا كافر أعتق مسلما أو من أعتقه كافر فيستثنى من قوله
الولاء لمعتق **يعني** أن الكافر إذا أعتق عبده المسلم وسواء اشتراه
مسلما أو أعتقه أو أسلم عنده ثم أعتقه فإن الولاء فيه للمسلمين لا للمعتق
الكافر ولو أسلم بعد ذلك لقوله تعالى ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين

سبيلا ومفهوم أعتق مسلما تأتي في قوله وإن أسلم العبد عاد الولاء بإسلام
السيد **وقوله** أعتق مسلما عتقا ناجزا أو غيره أو أعتق عنه وعكس كلام المؤلف
لعموم ما إذا أعتق مسلم كافرا يكون الميراث لبيت المال إلا أن يكون للمسلم أقارب كفار
فيكون الولاء لهم وينتقل ما لم يسلم العبد فيعود الولاء للسيد وكذلك الرقيق
أو من عبده مسلما نصرانية إذا أعتق عبده فإنه لا ولاء له عليه وإنما الولاء لسيده
إن كان المعتق بالكسر في حالة يجوز لسيده انتزاع ماله منه كالمدبر والمعتق
لأجل إذا لم يقرب الأجل ولم يمرض السيد وهذا إذا أعتق بإذن سيده أو بغير
إذنه وأجازه وأما لو لم يجز فهو مردود في قوله أو لم يعلم سيده ومفهوم الشرط أنه إن
لم يكن ينتزع ماله فالولاء للمعتق بالكسر كالعبد يعتق المدبر وأم الولد إذا مرض
السيد مرضا مخوفا وكمعتق العبد لأجل وكمعتق المكاتب **وعن المسلمين الولاء لهم كنصراني**
بعبد ولو كره يعني أن من أعتق عبدا عن المسلمين فإن الولاء يكون لهم لا للمعتق
يرثونه ويعقلون عنه ويلون عقد نكاحه إن كان أنثى ويحضنونه وكذلك إذا
نسان إذا قال لعبده أنت سائبة وقصد بذلك العتق فإنه يكون حرا وولاؤه
للمسلمين لكن يكره له ذلك الفعل لأنه من الجاهلية في الأنعام فالتشبيه في أن
الولاء للمسلمين وسواء أظهر بذلك اشتراط أم لا مشكلا ولو قال أنت حر ولا ولاء لي
عليك فالولاء للمسلمين قاله ابن القطان وقال غيره لأنه يعتقه عتقا ولا ولاء
بقوله ولا ولاء لي عليك شرط باطل لا يغير حكم الشرع فهو له ومن المعتبر فيه خوف
أو في العتق عن المسلمين الولاء لهم وليس ممن يخبر أنه يستثنى لأنه من أهل
لا مقابلة لا مخالفة إذ من أعتق عن المسلمين بمثابة من أعتق عن الغير وقد مر
أن الولاء للغير كما أنه هنا للمسلمين إذ جميع ذلك جهة بيت المال وكره مع
قوله أو عتق غيره عنه بلا إذن لأنه أقل من لفظ السائبة **وإن أسلم العبد عاد الولاء**

بإسلام السيد يعني أن الكافر إذا أعتق عبده الكافر ثم أسلم العبد فإن
ولاءه ينتقل للمسلمين من عصبة سيده النصراني فإن أسلم سيده الذي أعتقه
بعد ذلك فإن الولاء يعود إليه وكذلك المرأة يعود الولاء لها فيما ينشأ عنه الميراث
فقط وإلا فالولاء ثابت لا ينتقل لأن الولاء كالنسب فكما لا تزول عنه الأبوة إن
أسلم ولده فكذلك الولاء وجر ولد المعتق كأولاد المعتقة إن لم يكن نسب من
حر يعني أن المسلم إذا أعتق عبدا مسلما أو كافرا فولاؤه له وينجر
ولاؤه على أولاده الذكور والإناث وإن سفلوا إلى آخره المراد بالولاء الذي للمسلم على الكا
فر وينجر على أولاده هو الحقيقي الذي هو لحمة كلحمة النسب لا إرث المال لأنه
لبيت المال ويقتضي قوله بأنه لا يجوز في شيء حيث يخالف كلام الشيخ في قوله إلا كا
فرا أعتق مسلما وفي الجزء المدونة فإذا لم يكن العبد حرا في الأصل فإذا أعتق
النصراني عبدا نصرانيا ثم هرب السيد لدار الحرب ناقضا للعهد ثم سبي جميع وأعتق
فإنه لا يجر إلى معتقه ولاء الذي كان أعتقه قبل لحوقه بدار الحرب وكذا أولاد
من أعتق أمة فإن ولاءه ما ينجر على أولادها الذين حملت بهم بعد العتق إن لم يكن
لهم نسب من حر بأن كانوا من زنى أو غصب أو حصل فيهم لعان أو أصولهم أرقا
أو الأب حربيا بدار الحرب ومفهوم الشرط أنه لو كان لهم نسب من حر فلا ينجر الو
لاء عليهم وانظر الشرح الكبير وقوله إلا لرق أو عتق لآخر مستثنى
من قوله وجر ولد المعتق كأولاد المعتقة مثلا لو زوج عبده بأمة لآخر فحملت منه
ثم أعتق السيد عبده وأعتق الآخر أمته ثم ولدت لدون ستة أشهر من عتقها
فإن ولاء الابن الحر ولاء ولد الأمة لأنه مسه الرق في بطن أمه وولاؤه لسيد أمه ومثال
الثاني أن يعتق أحد الأب ويعتق الآخر الولد لانفراده عتقه لآخر ومعتقهما
عطف على ولد المعمول لجر وضمير التثنية يرجع للأمة وللعبد الذي وقع عليهما

العتق

اللهم صل على سيدنا محمد وآله وصحبه وسلم

١٩٧

العتق والمعنى أن من أعتق أمة أو عبدا ثم أعتق العبد أو الأمة أمة
أو عبدا فإن ولاء الأسفل ينجر لمن أعتق الأعلى وكذلك أولاد الأولاد وإن سفلوا وعتقاؤهم
وعتقاء عتقائهم وإن سفلوا وجر ولاؤهم ولاء معتقهم ومثل ما تم يكون ما جرى
على الولاء فالجر ولاؤهم ولاء ما أعتقه في حال حريته لا ما أعتقه انظر الشرح الكبير
وإن أعتق الأب أو استلحق رجع الولاء لمعتقه من معتق الجد والأم يعني
أن المعتقة بفتح التاء إذا تزوجت بعبد وأتت منه بأولاد والعبد عبد فولاء أولاد
ها لمعتقها فإن أعتق الجد جر الأولاد رجع الولاء لمعتقه من معتق الأم لأن الأ
ولاد صار لهم نسب من حر كما مر فإن أعتق الأب رجع ولاء الأولاد لمعتقه من معتق
الجد والأم فلو كان أبوهم حرا وهو معتق بفتح التاء فلا عتق فيهم وتجب أمه على
نفسه ثم استلحقهم فإنه يجرهم ويرجع ولاء الأولاد لمعتقه ويعتبرونه أي إن
الأب إذا كان ملاعنا في ولده وعتقت الأم والأب ملاعن والابن رقيق فإن ولاءه
لمعتق أمه فإن استلحقه أبوه وهو رقيق بعدما عتق جده أو قبل عتق جده فإن
ولاءه لسيد جده فإن عتق أبوه بعد ذلك فولاؤه لسيد أبيه وقد رجع ولاء الولد
لسيد أبيه من معتق أمه وجده فإلى أبي محمد كلام الشيخ وصرح ابن حزم أنه في مسلمة
مستلحقة إنما يعود لمعتق الأب من معتق الأم بعد ظاهر وإنما يرجع ولاؤه في الملتقى
لمعتق الأب من معتق الأم بعد ظاهر الجد ولمعتق الأب حيث لم يمسه الرق في بطن أمه ولم
يعتقه آخر وقوله أعتق الأب أعتق يستعمل متعديا ولازما مبنيا للفاعل وبناؤه
للمجهول لغة رديئة والقول لمعتق الأب لا لمعتقها إلا أن تضع لدون ستة
أشهر من عتقها يعني أن العبد المعتق المتزوج بأمة إذا حملت منه فقال
عتقها سيدها فقال سيده حملت بعد عتقها وقال سيدها حملت قبل عتقها
ولا بينة لواحد منهما فالقول قول معتق الزوج لأن الأصل عدم الحمل وقت عتقها

لا ان ما كان وطئ يكون عنه حمل فهو كالولد لعتق الزوج الظهر ان تكون ظاهرة الحمل
يوم عتقها او لم تكن ظاهرة الحمل يوم عتقها ولكن وضعته لاقل من ستة اشهر من يوم
عتقها فاجاله تبان للامر نحو ستة ايام فالقول قول معتقها ويكون الولاء له فقوله
والقول ذو راجع لقوله الاول وان شهد واحد بالولاء او اثنان انهما لم يزالا يسمعان
انه مولاه او ابن عمه لم يثبت لكنه يحلف ويأخذ المال بعد الاستيناء **اعلم**
ان حكم الولاء مثل حكم النسب في ان كلا منهما لا يثبت الا بشاهدين عدلين وتقدم في اخر
باب العتق انه قال واستوني بالمال ان شهد بالولاء شاهد او اثنان انهما لم يزالا
يسمعان انه مولاه او وارثه وحلف وانما ذكرها هنا تكميلا للمسئلة لاجل قوله هنا لم يثبت لكن
عدم الثبوت في الشاهد بالبت مسلم واما في السماع فمشكل مع ما في باب
الشهادات من ان النسب والولاء يثبت بالسماع وتقدم ما يعلم منه الجواب وقدم على
عصبة النسب ثم المعتق ثم عصبته كالصلاة **يعني** ان المعتق بفتح التاء اذا مات
وترك مالا فانه يقدم عاصب مثل ابنه واخيه ونحو ذلك ويقدم على عاصب الولاء فان
لم يكن له عاصب من جهة النسب فمعتقه فان لم يوجد المعتق بكسر التاء فالاحق بالارث
عصبة المعتق الاقرب فالاقرب فيقدم الاخ وابنه على الجد في هذه وهو مقدم على
العم وابنه ثم بعدهما ابو الجد ومن ذكر كترتيبه الصلاة على جنازته اذا مات فغير العصبة
لا شيء لهم كالام مع الاب والابن مع الابن والبنت مع الابن وقال التتائي ولما ذكر فيما تقدم في عصبة
يرجع لمن هو رسمه العتوف المتعصبون بانفسهم واما العاصب بغيره او مع غيره
فلا شيء له واما عصبة عصبة المعتق بكسر التاء فلانه لا حق لهم في الولاء في من المسئلة
ومن ما اذا اعتقت امراة عبدا وله ابن من زوجها الاقرب لها فاذا ماتت المراة فلا
ن الولاء ينتقل لولدها فاذا مات من الولد فان ابنه لا ارث له العتيق بالولاء عند الائمة
الاربعة ونص عليه مالك في المدونة وغيره فساوى الميراث للمسلمين ولا يقال من ملاقة عن

اللهم صل على سيدنا محمد وآله وصحبه وسلم

حق فلو ادعى ان هذا الحكم غير معروف في المذهب في قوله ثم معتق معتقه يرجع
للذي وقع عليه العتق اي فان لم يكن للمعتق بفتح التاء عصبة ورثه معتق معتقه
ثم عصبته فان اجتمع معتق ابي المعتق بفتح التاء ومعتق المعتق كان معتق المعتق اولى
بالارث لان معتق المعتق يدلي بنفسه ومعتق ابيه يدلي بواسطة ولا ترث انثى ان لم
تباشره بعتق او جر ولاء بولادة او عتق **يعني** ان الولاء لا ترثه النساء
فاذا ترك المعتق بكسر التاء ولدا وبنتا فان الولاء يرثه الولد دون البنت الا ان تكون
الانثى هي التي باشرت العتق فانه بالمباشرة حقيقة او حكما او ترثه **قال فيها**
ولا يرث احد من النساء ولاء من اعتق الاب ليس لام او اخ او ابن والعصبة احق بالمال
منهن ولا يرث النساء من الولاء الا ما اعتقن او اعتق من اعتقن او ولد من اعتقن
من ولد الذكور ذكورا كانوا او اناثا ولا شيء لهن في ولد البنت ذكرا كان او انثى فيها
لحطاب ان ولد من اعتقن وولدهم ذكورا كانوا او اناثا وولد الولد ذكورا
او اناثا ولا شيء لهن في ولد البنت ذكرا كان او انثى فافهم قوله ولا ترث انثى من باب
الحذف والايصال والعامل ولا ترث به لان الولاء يورث به المال ولا يورث **فقوله** ان لم
تباشره فان باشرته نحو رثته به وبعض ابتدع اعتاق ومنه او جر عطف على مفهوم
ان لم تباشره اي فان باشرته او جر ولاء بولادة او عتق ورثته او عطف من حيث المعنى
على مدخول النفي اي انتفى مباشرة العتق او جر الولاء وان اشترى ابن وبنت اباهما
ثم اشترى الاب عبدا فاعتقه فمات القيم بعد الاب ورثه الابن فقوم لنفسها وعتق
بنفس الملك الابوان وان علوا فاذا اشترى الابن والبنت اباهما فانه يعتق عليهما
بمجرد الشراء فاذا املك الاب بعد ذلك عبدا بوجه من وجوه الملك بشراء او غيره واعتقه
ثم مات الاب بعد ذلك فانهما يرثانه بالنسب للبنت الثلث وللابن الثلثان فان
مات العبد المذكور بعد الاب فان الابن يرثه وحده بالولاء دون البنت لان الابن عصبته

بالنسب والبنت معتقة نصف العتق وهو الاب وعاصب المعتق يكون الثلاثة
اولى من معتق المعتق **وغلط** في ذلك جماعة منهم اربعمائة قاض فجعلوا الارث
للابن والبنت أثلاثا ان مثل الابن في الارث سائر عصبة المعتق كعمه وابنه فيأخذ جميع
المال ولا شيء للبنت وكون الاب معتقا لا يبين يشترط بل لو اشترت الابنة اباها وهو ما لكان
الحكم كذلك ومفهوم قوله بعد الاب انه لو مات قبلهم فانه لا يبين بل الحكم كذلك فيرثه ابنه
ويعتق على اخته البنت لانه لما مات العبد قبل الاب صار مال العبد من جملة مال الاب
فان مات الابن اولا فللبنت النصف لعتقها نصف المعتق والربع لانها معتقة نصف
ابيه **يعني** ان الاب اذا اعتقه اولا ثم مات الابن ثم مات العبد فللبنت من تركة
العبد نصفها بالولاء لانها اعتقت نصفه من اعتقه والنصف الباقي لموالي ابيها
وموالي ابيها هي واخوها فلها نصفه وهو الربع فصار معها ثلاثة ارباع التركة
وهذا سهو او صوابه انها في الشرح الكبير فان مات الابن ثم الاب فللبنت النصف
بالرحم والربع بالولاء والثمن بجره هو موضوع هذه المسألة ان العبد مات اولا ثم
مات الابن ثم مات الاب فان هذه البنت تاخذ من تركة ابيها الثمن لانها بنت له انها تا
خذ نصفها بالنسب ثم تاخذ ربعها بالولاء الذي لها في ابيها لانها اعتقت نصفه ثم تاخذ
ثمنها لان الولاء جره لها الذي في جزء يرجع للولاء وبيانه ان الربع الباقي يجب
يكون لموالي ابيها ابيه هو ولمقتضه فلها نصف ذلك الربع وهذا معنى قوله سابقا
وجر ولا المعتق والثمن الباقي لموالي اخيها ان كانت معتقة ولبيت المال
ان لم تكن حرة كان الربع من تركة العبد في المسألة التي قبلها كذلك

باب ذكر فيه الوصايا وما يتعلق بها

الوصية مشتقة من وصلت الشيء بالشيء وفي الشرع لما اوصى بها قطع ما بعد

الموت

الموت بما قبله في نفوذ التصرف ويطلق في الحقيقة هو بين تعالى ان ترك خيرا
الوصية **و**الاكثر على انه الحال **وقال** البساطي الذي يتعلق بالتكليف
قد يكون للاحياء وقد يكون للاموات وقد يكون لما بينهما **و**لما فرغ من
الكلام على الاول شرع في الكلام على الثالث ويأتي الكلام على الثاني وحد
ابن عرفة **وهي** اصطلاحا الفقهاء لا الفرائض عقد يوجب حقا في ثلث عاقده يلزم بموته
او نيابة عنه بعده والوصية عند الفقهاء اعم من الوصية عند الفرائض لانها
عندهم خاصة بما يوجب الحق في الثلث وعند الفقهاء اعم من ذلك ومن النيابة
عن الموصي بعد الموت فلذا اعرض عنها بالامر العام **فقوله** يوجب كذا اخرج به ما
يوجب حقا في راس ماله مما اعطاه على نفسه في صحته فقوله يلزم بموته صفة
لعقد اخرج به التزامه اذ اوجبت او التزمت ثلث مالها او لها زوج او من التزم ثلث
مال لشخص فانه يلزم من غير موت فقوله او نيابة عنه بعده عطف على مقابل
او يوجب نيابة عن عاقده بعد موته فيدخل الايصاء بالنيابة عن الميت وانظر
قوله يوجب حقا في ثلث عاقده مع قولهم لانما تجب اذا كان على الموصي دين مستغرق
انها لم توجب حقا في ثلث العاقد بل في جميع ماله **وقال** الحطاب
بان الدين ان لم يعلم الا بالاقرار فهو وصية وان كان ثابتا بالبينة فالوصية لم تو
جب عليه وانما اوجبه عليه البينة وحكمة الوصية زيادة الزيادة في الاعمال
صح ايصاء حر مميز مالك وان سفيها او صغيرا وهل ان لم يتناقض او اوصى
بقربة تاويلان **يعني** انه يشترط في الموصي ان يكون حرا فلا العبد ونحوه
ممن فيه شائبة رق لانهم تحت حجرهم وان يكون مميزا فلا الصبي الذي لا يميز عقله والمجنون والسكران
ان لا انهم وصيتهم ويدخل السكران المميز وان يكون مالكا ملكا تاما
فيستغرق الذمة وغير المالك لا تصح وصيتهم وليس المراد بقوله مالك لامر نفسه

فلا يناقض قوله وان صغيرا وسفيها لان الحجر عليهما لحق انفسهما فلو منع من
الوصية لكان الحجر عليهما لحق غيرهما وكمل محل صحة وصية الصبي المميز اذا لم يحصل فيها
تناقض مع العلم انه لم يعرف ما اوصى به ولا يعلم اول ما وقع اخره هذا قاله ابو عمران
ومحل الصحة اذا اوصى بما فيه قربة كصدقة وصلة رحم وما اشبه ذلك واما
اذا اوصى بمعصية فلا تنفذ هذا تاويل اللخمي والقول المتاول موقوف
مالك في المدونة وتصح وصية ابن عشر سنين فاقل مما يقاربها اذا اصاب وجه
الوصية ولم يذكر فيه اختلاطا فهو اشارة الى تقييده بعدم اختلاط الواقع في المدونة محل
المراد به ما قاله ابو عمران او ما قاله اللخمي والا بعدم الشاهد والوصية بالقربة متفق
عليهما فالخلاف لفظي **وكافر الا لحر بمسلم** يعني ان الكافر تصح وصيته
لا بمعنى الحجر عليه اذ هو صحيح مالك الا اذا اوصى لمسلم بخمر ولا يملكه المسلم
كخمر ونحوه اما ان اوصى بذلك لكافر فان وصيته تصح لان الكافر يملك ذلك ثم بين
نصيبه عطفا على سفيها او حرا عطفا على صبي او عطف الخاص على العام ذكره لاجل
الاستغناء **لمن يصح تملكه كمن سيكون ان استهل ووزع لعدده** هذا هو الركن
الثاني وهو الموصى له ومن شرطه ان يكون يصح تملكه للموصى به شرعا سواء كان بالغا
عاقلا مسلما موجودا ام لا والذي يصح تملكه سيكون في المستقبل ويستحق الوصية
ان استهل صارخا وغلة الموصى به قبل وجود الموصى له للورثة اذ الولد لا يملك الا
بعد وضعه وتحقق الحياة فيه فان لم يستهل صارخا لا يستحق الوصية وترد
وان وضعت التوأم واحدا فان الوصية توزع على عدد الوضع الذكر كالانثى الا
ان ذلك كله اذا اطلق وهذا عند الاطلاق واما ان نص على التفضيل فانه يعمل له
فقوله ان استهل شرط في الاستحقاق لا في صحة الوصية ومثل الاستهلا
ل ما يدل على الحياة ككثرة الرضاع والتقميم في العدد ويرجع للحمل **بلفظ او اشارة مفهمة**

هذا

هذا هو الركن الثالث وهي الصيغة **والمصنف** ان الو
صية تكون بلفظ صريح كاوصيت وتكون بلفظ غير صريح يفهم منه ارادة الوصية
كالاشارة وكلام محتمل لذلك ولو مع القرائن على الكلام خلافا لابن شعبان **وقبول المعين
شرط بعد الموت فالملك له بالموت** يعني ان الوصية اذا كانت لشخص
معين يمكن منه القبول فقبوله لها بعد موت الموصي شرط في وجوبها له واما اذا كانت
على غير معين كالفقراء فانه لا يشترط في حقهم القبول بعد الموت لتعذره وذلك
من جميعهم واحترز بقوله بعد الموت ما لو قبل في حياة الموصي فلا يكفي ذلك لا
يفيد شيئا اذ للموصي ان يرجع في وصيته ما دام حيا لان عقد الوصية غير لازم
حتى لو رد الموصى له قبل موت الموصي فله ان يرجع ويقبل بعده فان مات الموصى له
واذا قبل بعد الموت بفور او بعد طول زمان فان الغلة الحادثة بعد الموت
وقبل القبول تكون للموصى له لان الملك انتقل اليه بمجرد الموت **فقوله** ان
الفقراء ابلغ الرشيد والا فوليه يقبل له بخلاف الحوز في الوقف والهبة فيكفي
حوز الصغير والسفيه كما مر فلو مات المعين قبل القبول فلوارثه القبول فان
قبل العلم او بعده اللهم الا ان يريد الموصي له بعينه فليس لوارثه القبول
فقوله فالملك له بالموت لان القبول بعد الموت كاشف للملك بالموت
لا في الصحة لانها صحيحة مطلقا الا في قضية قوله فالملك له بالموت ان الغلة
كلها له **وقضية** قوله بغلة حصلت بعده انها غلة له ويدفع هذا بانه
وان كان الملك له بالموت الا ان العبرة بيوم التقويم كما افاده بعد فقوله
له بالموت وقوله بيوم التقويم لا يغني احدهما عن الاخر **وقوم بغلة حصلت
بعده** **يعني** ان ما اوصى به معينا الثلث فانه يقوم بما حصل فيه من
الثمن بعد الموت وقبل التقويم واما ما حصل قبل الموت فهو مجملة مال

الموصي من غير نزاع ومن القول هو المشهور الغير مقيد كما قاله التوضيح **وقال**
الله انه قول اكثر الرواة بعضهم وهو اعدل اقوال الاصحاب وهو قول ابن
القاسم في المدونة ولم ابطلهما مثل القول الاخر وهو انه يعتق بدون ثمن ثم
تتبعه غلته فاذا اوصى له بحائط يساوي ثمنا وهو ثلث الموصي لا يكن فاذا اجل
ثمرته ما يبقى فانه لا يكون للموصى له الا خمسة اسداس الحائط على المشهور الذي هو
اعدل الاقوال ووجهه ان الغلة لما طرأت بعد الموت لم يكن للموصي فيها اعتبر
ابه وقال الاولى ان ينظر على هذا القول يكون له خمسة اسداسه ومعه
ان ثلثه الما يبقى الحاصل من الغلة **واجاب** بعض الشيوخ
المذكور بقوله لان الثمرة غير معلومة يوم الوصية والوصية لا تكون الا بما علم
الموصي فلا شيء للموصى له فيما نشأ في الحائط ولم يحتج رق لاذن في قبول **يعني**
ان من اوصي لعبد بشيء فله ان يقبل ذلك الموصى به ولا يحتاج في قبوله الى اذن السيد
اذا ما سبق وتقدم منه في باب الحجر عند قوله وبغير اذنه ما له القبول بلا اذن وهو
ظاهر المعتمد كبيعه بعتقه **يعني** ان الرقيق لا يحتاج في الوصية بعتقه
الى القبول فهو تشبيه في مطلق الاحتياج وان كانت جهة الاحتياج مختلفة
فالاول لا يحتاج الى اذن في قبول والثاني لا يحتاج الى قبوله اصلا وخيرت جارية
الوطء ولها الانتقال **يعني** ان جارية الوطء اذا اوصى سيدها ب
بيعها للعتق فان لها الخيار بين ان تبقى على الرق او تختار العتق لان
الغالب على جوار الوطء الضرر بالعتق وانما خيرت لان العتق ليس محققا
لان شرط العتق لا يستلزم التنجيز واذا اختارت احد الامرين ثم انتقلت الى الاخر
فذلك لها ما لم ينفذ ما اختارته اولا واما اذا اوصى بعتقها فلا اختيار لها الا
انه ليس لها البقاء على الرق لان العتق حق لله لا يجوز لها ابطاله والمراد بجارية

الوطء

الوطء التي تراد له وطئت بالفعل ام لا واحترز بها عن جارية الخدمة فتباع لمن
يعتقها من غير خيار ومثلها العبد الذكر وصح لعبد وارثه ان اتحد او بتافه
اريد به العبد فاعل صح هو الايصاء **والمعنى** انه اذا اوصى لعبد وارثه
بشيء قليل او كثير فان الوصية صحيحة وليس لسيد العبد ان ينتزعها من عبده و
هذا ان اتحد الوارث فان تعدد فلا تجوز الوصية الا اذا كان الشيء تافها واراد
الموصي بذلك العبد دون غيره من الورثة اما ان اراد نفع سيد العبد بطلت لانها
وصية لوارث ونص بعض الشراح حيث كان على العبد دين مستغرق **وبعبارة**
ان اتحد الوارث وكان يرث جميع المال وانما كان يرث بعضه فلابد لا
انه بمنزلة الوصية للوارث مثل المحترز منه ان تعدد والعبد مشترك بينهم على
السواء ويرثون جميع المال والا لم تصح لانها بمنزلة الوصية للوارث ببعضه
والمراد بالتافه ما لا تلتفت النفوس اليه ولمسجد وصرف في مصالحه اللائق اذا اطلق
على المسجد ونحوه لا على المحوج كالاحتك **والمعنى** ان الوصية للمسجد ونحوه
كالقنطرة والسور تصح الوصية له ويصرف ذلك الشيء الموصى به في مصالح تلك
الاشياء كوقيده وعمارته لان مقصود الناس بالوصية لذلك فان لم يكن للمسجد مصالح
في جعل للفقراء ولميت علم بموته ففي دينه او وارثه **يعني** وكذلك
تصح الوصية للميت ان علم الموصي بموته ويصرف المال الموصى به في دينه ان
كان عليه دين فان لم يكن دين فلوارثه فان لم يعلم بموته فانها لا تصح لان
الميت لا يصح تملكه **فقوله** ولميت اي وتصح الوصية لكل من تقدم من يصح
تملكه ولميت وظاهره سواء علم الموصي ان الموصى له عليه دين او له وارث او لا وهو
ظاهر ويصرف المال لوارثه في غير ما ذهب له ان لم يكن وارث ولا عليه دين والا اللغو
بع انه في جهة ان كان عليه دين او وارثه ان لم يكن عليه دين وبهذا ظهرت عبارته عبارة غيره

ابن الحاجب لا للتخيير اذ لم يتفق فيها الطلب لا حقيقة ولا حكما **وللذمي** **يعني**
ان الوصية تصح للذمي لانه يصح تملكه وسواء كان الذمي جارا او لا قريبا كان
او اجنبيا قال في ضيح يحتمل اعتبار المفهوم فيمنع للحربي ولا يصح له وهو قول اصبغ
ويحتمل ان يكون مفهوم موافقة لمساواة المسكوت عنه للمنطوق وهو مقتضى
كلام عبد الوهاب في الاشراف وكلام المؤلف في الصحة وعدمها والجواز وعدمه
انتهى اخ **وقاتل علم الموصي بالسبب والا فتأويلان** **يعني** ان المقتول
تجوز وصيته للذي قتله بشرط ان يعلم بالسبب اي بسبب القتل اي يعلم انه هو
الذي قتله وظاهره سواء كان القتل عمدا او خطأ وتكون الوصية في الخطأ في المال
والدية وفي العمد في المال فقط الا ان ينفذ مقاتله ويقبل وارثه الدية ويعلم
بها قبله ان لم يعلم الموصي بان الموصى له هو الذي قتله فهل تبطل الوصية له او
تبطل **قال ابن القاسم** لا تبطل له **وقال** محمد هي نافذة له علم او لم يعلم
وتكون في المال وفي دية الخطأ فقط **وقال في المواق** يحتمل اذا ضربه
القتل بعد الوصية ولم يغيرها فان علم بان السبب صحت والا فتأويلان كذا قاله
بعضهم **وقد يقول** بالسبب هو ما احدث ضار او معصوم انه
السبب او بالسبب وقد يجيء بمثل ذلك الولي الا يحتاج اليه لان المراد بالـ
السبب في كلام الشيخ الجاري على السبب للقتل وهو عين القاتل والسبب
يكون فاعلا او حضوريا ومأذونا وغالبا ما فعله في المشي انظر الشرح الكبير **وبطلت**
بردته واجنبي لمعصية وبوارث كغيره بزائد الثلث يوم التنفيذ وان اجيز فعطية
يعني ان الوصية تبطل بردة الموصي او الموصى له ولذلك الردة مبطلة في
جميع ما تقدم والاجازة ان كانت مكتوبة والا فردة الموصي في خلال كلامه وكذلك
تبطل الوصية ان كانت على معصية كشرب خمر مثلا ويبقى المال للورثة وفي المواز

من اوصى بمال لمن يصوم عنه لم يجز ذلك قال ابن عتاب وكذلك لمن يصلي عليه
بخلاف من عمرت بعد لمن يقرأ على قبره ما تيسر فانه تستخار للحج وموزاي نشر
خفا فان وكذلك رأى انفاذ الوصية بحج قبيتة على قبره **وقال الراوي**
عني مستغرق في الذمة ووصاياهم غير جائزة ولا تورث اموالهم ويسلك بها
مسلك الفيء ونحوه في فتاوي ابن عتاب لبعض الولاة قال الا ما ثبت كسبه
بوجه حلال وكذلك تبطل الوصية للوارث بان يوصي لبعض ورثته بحقوقهم
او لبعضهم دون بعض لخبر ان الله اعطى كل ذي حق حقه فلا وصية لوارث كما
ان الوصية تبطل لغير الوارث بما زاد على ثلثه الموصي يوم التنفيذ ولا يعتبر يوم الموت
وان اجاز الورثة ما اوصى به الموصي لبعض الورثة او ما زاد على الثلث لغير وارث
فان ذلك يكون منهم ابتداء عطية لا انه تنفيذ للوصية فلا يلزم قبول الموصى
له ولا تتم الا بالحيازة قبل حصول مانع للمجيز وان يكون المجيز من اهل الاجازة فان
لم يكن من اهلها لمنعه مما يتوقف على اجازته من لا اجازة ومقدمه ما يبطل ...
بالغ على بطلان الوصية للوارث بقوله **ولو قال ان لم يجيزوا فللمساكين**
والمعنى انه اوصى لبعض ورثته وقال ان لم يجيزوا وصيتي للورثة فذلك
له وهو للمساكين فان لم تجز الورثة الوصية فانها تبطل وترجع ميراثا
لانه اراد بذلك الاضرار بالورثة بتبرئة من اوصى له منهم ومن قال تعالى
في حق الموصي غير مضار وان اجاز الورثة الوصية فتكون ابتداء عطية منهم
فيعتبر ما مر من الشروط **وانما رجوعه يبطل العكس** ان مراده هي
لبعض المساكين وقال الا ان تجيزه الورثة لابن فلان اجازته كلا بعد ان اجازها
الورثة له **ورجوع فيها وان بمرض بقول او بيع وعتق وكتابة وايلاد وحصد**
زرع ونسج غزل وصوغ فضة وحشو قطن وذبح شاة وتفصيل شقة فرعلف

ان عقد الوصية جائز غير لازم اجماعا فللموصي ان يرجع فيها ويبطلها ما دام حيا
وسواء اشترط عدم رجوعه فيها او لا وسواء كان بعتق او بغيره كانت في صحته
او في مرضه او في سفره ومثل من اقام اذا وكله وشرط عدم رجوعه في وكالته
بان قال كلما عزلتك فانت وكيل فانه لا يفيد وكالتزم عدم الرجوع في وكالته بجامع ان كلا
منهما عقد غير لازم واما ما بتله المريض في مرضه من صدقة او حبس او هبة فليس
له الرجوع فيه مع ان حكمه حكم الوصية قاله في المدونة في كتاب الطرفين ونافع
على الرجوع في المرض ايضا بقولهم ان الرجوع فيه انتزاع للغير فلا يعتبر والرجوع يكون
بامور منها القول كقوله ابطلت وصيتي او رجعت عنها ومنها
البيع ما لم يشتره بعد كما لو اوصى له بعبد او ثوب فباعه ثم اشتراه ومنها العتق لما في الرقبة الموصى
بها ومنها الكتابة لانها اما بيع واما عتق وكلا يبطلان كان بكتابة الا انه
ستعلم ان الكتابة ان خرجها امرها لانا نقول لما او انها ليست بيعا ولا عتقا
محضا فتبطلها ومنها الايلاد للامة التي اوصى بها واما الوطء المجرد عن انزال
فلا يكون رجوعا كما يأتي ومنها الحصد والدرس والتذرية للزرع الموصى به لان
الاسم قد تغير سواء اوصى بمكيلة او بجزء خلافا لمراد المؤلف بالحصد التصفية كما في قوله
تعالى وآتوا حقه يوم حصاده كان الحصد يسير راجع على المعتمد ومنها نسج
الغزل الموصى به لان الاسم انتقل عما كان عليه حال الوصية ومنها صوغ الفضة
الموصى بها لان الاسم قد انتقل ايضا عما كان عليه حال الوصية ومنها حشو
القطن الموصى به في مخدة او في جبة وما اشبه ذلك وفيه ينبغي ان يقيد بما
اذا حشي في الثياب لا يحصل ... ومنها ذبح ما اوصى به من شاة او غيره مما لو ومنها
اذا اوصى له بشقة ثم فصلها قميصا بقوله وتفصيل شقة او قطع الابعاض
بقطع شقة بان قال اعطوه شقة الخمرة مثلا ولم ... او اوصى بمائة ثوب ثوبا

ويحلف

ويحلف فلانه لا يكون رجوعا لان الغسيل يسمى ثوبا او اوصى بمرض او سفر انتفيا
قال ان مت فيهما او بكتاب ولم يخرجه او اخرجه ثم استرده بعدهما ولو اطلقها
لا ان لم يسترده يعني وكذلك تبطل الوصية في ثلاث حالات ومن هنا
اذا قيدها بالمرض او بالسفر فقال ان مت من مرضي هذا او سفري هذا فعبدي فلان
او ثوبي للفلاني وما اشبه ذلك ثم بريء من ذلك المرض او السفر زال عنه ولو لم
تكن الوصية المذكورة بكتاب ولم يخرجه من عنده او اخرجه الا انه استرده بعد رجوعه
من سفره او برئه من مرضه لكن مع الاسترداد في الكتاب لا فرق في البطلان بين
الوصية المقيدة والمطلقة عن التقييد بالمرض والسفر واما ان لم يسترده فان
الوصية لا تبطل في الصور كلها المقيدة والمطلقة بقوله ولو اطلقها
ان لم يقيدها بمرض معين ولا سفر معين مبالغة في قوله او اخرجه ثم استرده وان
كانت بغير كتاب او بكتاب ولم يخرجه ثم مات فان الوصية صحيحة وبعبارة
ولا يصح ان تكون المبالغة فيما قبله اذ ما قبله من الوصية المقيدة فلا يصح جعل
قوله ولو اطلقها شرطه هو بل ابتداء ولو اطلقها فكذلك ان تبطل ان كانت
بكتاب او اخرجه ورده فلا اشكال في الجواب المقدر وكذلك راجعة الى قوله او
اخرجه ثم استرده الا ... فان المطلقة اذا كانت بغير كتاب او بكتاب
ولم يخرجه او اخرجه ولم يرده فانها صحيحة والضمير في قوله لا ان لم يسترده للكتاب
فان الوصية لا تبطل في المقيدة والمطلقة ومثل من استغنى عنه بقوله ثم استرده
اعطاه لاجل قوله او قال متى حدث الموت يعني انه اذا قال متى حدث بي
الموت او اذا مت او متى فلعبدي كذا فان الوصية تكون نافذة ومثل ذلك اذا كانت
بغير كتاب واشهد او بكتاب ولم يخرجه او اخرجه ولم يسترده بعد ذلك واما
ان استرده فانها تبطل او بنى العرصة واشتركا كان زاد ببنيه

لعل المشهور من المذهب انه اذا اوصى لزيد بعرصة دارا وارض ثم بنى فيها الموصي دارا
مثلا فان ذلك لا يبطل الوصية ويشتركان فيها هذا بقيمة بنائه يوم التنفيذ فانما
كان له شبهة وهذا بقيمة عرصته ومثل البناء الغرس وهذا الموصى به لا ينقض البناء
بنقض البناء او العرصة ونحوها وكذلك يشتركان فيما اذا اوصى به لزيد بمعين
لزيد ثم اوصى به لعمرو الا ان تقوم قرينة بينة تدل على انه اراد به الثاني فلا يشتركان ويكون
له وحده كما اذا اخاط الثوب الذي اوصى به لزيد لعمرو فانه يختص به وكذا من
وثوب وخيطه وتعليمه ونحوه وكذا اوصى بثلث ماله فباع كثيرا واستخلف
غيره او بثوب فباعه واشترى الجلال فمثله وكذا قطع الدار او صبغ الثوب او لت
السويق هذا معطوف على قوله لا ان لم يسترده والمعنى انه من اوصى
لزيد بشيء معين ثم رهنه الموصي فان ذلك لا يبطل الوصية لان الملك لم ينتقل ولم
يتغير وخلاص الرهن على الورثة وكذلك لا تبطل الوصية اذا اوصى له بامة ثم زوجها
او بعبد ثم زوجه لان الملك لم ينتقل وكذلك لا تبطل الوصية اذا اوصى له بعبد
ثم بعد ثم علمه الموصي صنعة وتكون الورثة مع الموصى له شركا بما زادته الصنعة
وقيمة العبد الموصى به وكذلك لا تبطل الوصية اذا اوصى له بامة ثم ان الموصي
وطئها من غير استيلاد وكذلك لا تبطل وصية من اوصى لشخص بثلث ماله
ثم باع جميع ماله لان العبرة بما يملكه يوم الموت سواء زاد او نقص لا كان الوصية
في الحين في تاعد لانه هو المتوهم انه رجوع واستبدع ثلث ماله فلا يتوهم
فيه ذلك وكذلك لا تبطل وصية من اوصى لشخص بثياب ثم باع ثيابه المعينة
ثم باعها الموصي واستخلف غيرها من جنسها او من غير جنسها وياخذ الموصى له ثيابا
بدل التي استخلفها وكذلك اذا اوصى له بغنمه او بخيله ونحو ذلك
فباع ذلك واستخلف غيره فان ذلك لا يبطل الوصية وياخذ الموصى له ما

استخلفه

استخلفه الموصي من جنس ذلك وكذلك لا تبطل وصية من اوصى بثوب معين ثم باعه
الموصي ثم اشترى ذلك الثوب بعينه بخلاف ما لو اشترى مثله فان الوصية تبطل
لا خصوصية للشيء ابطل الوصية والارث كذلك وكذلك لا تبطل وصية من اوصى
لشخص بدار او بثوب او سويق ثم ان الموصي جصص الدار بالجبس ونحوه او صبغ ذلك
الثوب بالزعفران او لت ذلك السويق بالسمن وياخذ الموصى له ما ذكر بزيادته فان قلت ما الوجه
في بطلها عام اصل فيد الزيادة فلم يعتبر الاسم كما اذا اوصى في عرض بلعبة ثوب
ومثله كما مر لا يقال قوله فللموصى بزيادته مستغنى عنها لانا نقول
كلام المؤلف افاد ان هذه الامور لا تعد رجوعا ولا يعلم منه هل ياخذ الموصى له بزيادتها
ام لا فنص عليه فلا قيمة للامر بينهم فيها وفي نقض العرصة قولان يحتمل ان
تقرأ نقض مصدرا ويكون افاد ان النقض اذا اصلح للدار الموصى بها هل يكون رجوعا ام لا
فيه قولان ويحتمل ان تقرأ بضم النون اسم ويكون قد جزم بان الهدم لا يكون رجوعا
في العرصة من الاصل القولين ذكر الخلاف في نقض النقض هل يكون للموصي ام لا
وبعبارة قد تقدم ان بناء العرصة لا يعد رجوعا كذا انه اذا اوصى له بدار
او عرصة ثم ان الموصي هدمها فهل يكون رجوعا ام لا وعلى القول بانه لا يعد رجوعا فهل
نقضها بضم النون للموصي او للموصى له فيه خلاف ايضا فيحتمل ضبط نقض بفتح النون
مصدرا ويحتمل ضبطه بضم النون اسما وان اوصى بوصية بعد اخرى فالوصيتان
بمعنى انه اذا اوصى لشخص بوصية ثم اوصى له بوصية اخرى من جنس الاولى
او من غير جنسها فان الموصى له ياخذ الوصيتين اذا كان الثلث يحمل ذلك وبعبارة
بعد اخرى ان كانتا من صنف واحد بدليل قوله كعشرة وهما مستويتان كعشرة وعشرين بدليل قوله
ولا فاكثرهما وقوله كعشرة تشبيه في ان الموصى له ياخذ الوصيتين وقوله
ودراهم وسبائك عطف تفسير على قوله كعشرة له كدراهم وسبائك اي واعم

من ذهب والاخرى من فضة واما لو كان المعلوم فضة او ذهب منهما نوع واحد كذهب وفضة
ان فيه فيسهما بنوع عبد او جنس او صنف وقال اكثر مماوان تعدد اه وان لم تكن الوصيتان
في نوع عبد او كان منفصلا وبين بالثانية نوع واحد كما اذا اوصى بدراهم فضة واوصى به
اكثر فانه يأخذ اكثر الوصيتين سواء كانتا بكتاب واحد او بكتابين وكالمرتى يراد بغرفي
الاكثر او تأخر وكذلك الحكم اذا اوصى له بجزء ثم اوصى له بعدد فيأخذ او اوصى لعبده
بثلثه عتق ان حمله وأخذ باقيه والا قوم في ماله بمعنى انه اذا اوصى
لعبده بثلثه او جزء من ماله فان حمل الثلث قيمته ما اوصى به فان العبد يعتق وان فضل
من الثلث فضلة اعطيت للعبد فاذا ترك الستمائة والعبد يساوي مائة عتق
العبد وكان الباقي لتمام الثلث للعبد يأخذه ويختص به دون الورثة يحمل الثلث قيمته
ولو ترك الستمائة اثنتين والعبد يساوي مائة فانه يأخذ باقية الثلث مع خروجه حرا
فيأخذ ثلاثة وثلاثين وثلث ثلث المائة وان لم يحمل الثلث قيمته رقبته من غير نظر
لما بيد العبد قوم العبد في ماله بانه بالاخذ ماله ويضم لمال السيد وينظر
فان حمل الثلث الجميع مع قيمة رقبته خرج حرا وكان خرج منه محمل الثلث
مثاله لو ترك السيد مائة والعبد يساوي مائة وبيده مائة فبذا يقوم في ماله
ويخرج حرا والباقي للعبد في ماله ولو ترك السيد مائة والعبد يساوي مائة
وبيده خمسون عتق بعضه منه محمل الثلث الاثنين والخمسين وانما
قوم في ماله لان يتنقله من عتق بعضه وابقاء ماله بيده قال الشيخ …
للعبد في باقيه للثلث اي الثلث الذي اوصى به السيد له ومعناه ان يعتق بعضه
ويخرج العبد حرا وامثلته تنقل كلها في بيت تحليله ودخل الفقير في المسكين كعكسه و
في الاقارب والارحام والاهل اقاربه لامه ان لم يكن له اقارب لاب والوارث
كغيره بخلاف اقاربه هو بمعنى انه اذا اوصى للمساكين فان الفقير يدخل

في الوصية وبالعكس ابن عرفة وغيرهم ولو علم الشراء وان اوصى لاقاربه
او لاقربائه او لارحامه او لاهله او لقرابته او لرحمه او لذوي رحمه او لاهليه او لاهل
بيته فانه يدخل في ذلك الاقارب للام ان لم يكن اقارب من الاب واما ان كان فلا
يدخل اقاربه من امه لان اما كانت الوصية لاقارب او الاهل او الارحام الغير
دخلت اقاربه من جهة ابيه او اقاربه من جهة امه ان لم يكن له اقارب من جهة
ابيه فانه يستوي في ذلك الوارث وغير الوارث فيدخلون كلهم من غير اقرب
فضل العم للاب والام لان الموصي ليس هو الموروث بخلاف ما لو اوصى لاقارب نفسه
لاقاربه او لاهله فان الوارث لا يدخل في الوصية لان الشرع حكم
بمنع الوصية للوارث فاذا كان له ولد مثلا واعمام دخل الاعمام وبنوهم والاخوال و
الخالات والعمات ولا يدخل الولد وبعبارة استعمل الدخول في الاول في المشا
ركة وفي الثاني في الشمول ادوما دخل الفقير في المساكين وعكسه وشمل الاقارب ذي اقارب
لامه واوثر المحتاج الابعد الا لبيان فيقدم الاخ وابنه على الجد بمعنى انه اذا
اوصى لاقارب فلان الاجنبي او لارحامه او لاهله او اوصى لاقاربه هو او لارحامه او
لاهله فان الموصي يؤثر ولو كان اجنبيا ومعتبر الايثار لا يختص بالجميع
الا ان يقول اعطوا فلانا ثم فلانا فانه يعمل على قوله ويقدم من قدمه ولو كان غير احوج
منه او يقول اعطوا الاقرب فالاقرب فيفضل الاخ وابنه على الجد لانهما يدليان بالبنوة
والجد يدلي بالابوة وجهة البنوة اقرب واذا قدم الاقرب فانه … من الوصية
ولا يختص بجميعها فقوله ولا يختص راجع للجميع اه والى المحتاج الابعد ولا
يختص فيقدم الاخ وابنه على الجد ولا يختص … على الجد نبه واما ابو فالعم وابنه فعلى
عليه وفي كلام الشيخ نظر والزوجة في جيرانه لا عبد مع سيده وفي ولد صغير وبكر وفي ولد
بمعنى انه اذا اوصى لجيرانه فانه يعطى الجار وزوجته واما زوجة الموصي فلا

فعلى كل ثلث وارث ثلاثة لا لانها ليست جارا او اما عبد الجار ومع سيده فلا يعطى من الوصية
شيئا لانه ان كان منفردا عن سيده بالسكنى فانه يعطى وسواء كان سيده جارا ام لا
ويعطى ابن الجار الكبير البائن عن ابيه بنفسه ولا يعطى من الوصية شيء ولا تتبع
والصغير من الزوجة والعبد فوق نفقة الزوجة لانها امتاع او ضمنة وممن يدخل
ولد الجار وابنته البكر او لا يدخل فيهما في كل قولان لسحنون وابن الماجشون وظاهره
ولو كانت نفقة كل على نفسه وحد الجار الذي لا شك فيه ما كان يواجهه ويلصق
بالمنزل من ورائه وجانبيه فان كان بينهما نهر او سوق متسع لم يكن جارا او المعتبر
في الجار يوم القسم فلو انتقل كلهم او بعضهم وحدث غيرهم او بلغ صغير تزايد
لمن حضر ولو كانوا يوم الوصية قليلا ثم كثروا او عكسوا اعطيهم والحمل في الجارية
ان لم يستثنه والاسفلون في الموالي والحمل في الولد والمسلم يوم الوصية
في عبيد المسلمين يعني انه اذا اوصى بجارية لزيد مثلا فان حملها يدخل في
معها لانه كجزء منها اعتبه ووضعته بعد موت السيد الا ان يستثنيه سيدها
بوصيته وانما صح استثناء الحمل هنا ولم يصح استثناؤه مع عتقها لان الشرع
عجل عليه العتق اذا اعتق جزءا منها ولا يكمل عليه العتق اذا اوصى جزءا
منها والوصية كالهبة وامثالها وضعته في حال حياته فله الوصية
لا تقع عند اهل المذهب واذا اوصى لموالي العبد او لموالي فلان فانه يختص بالموا
لي الاسفلين لانهم مظنة الاحتياج وانظر هل يختص بمن اعتقهم ومن انجر له ولاؤهم
بعتقه او يكون في عتق ابيه وابنه كما في الوقف حيث قال هنا الحق موالي
المعتق وولدهم ومعتق ابيه وابنه قوله والاسفلون اه وافتقر
ولا يفترقون في الاسفلون كما في الشرع لانه يوهم ان غير الاسفلين يدخلون معهم
وان كان موقوف اشهب لا لكنه خلاف النقل واذا اوصى لزيد وكان احدا او

تلز

تلزا وبلا ولد فانه يدخل في ذلك حملها وفي ظاهره ولو وضعته قبل موت
الموصي وهو ما جزم به ح وهنا كلام لعبد الحق انظره في الكبير واذا اوصى لزيد مثلا
بعبيد المسلمين فانما يدخل في الوصية من كان من عبيده مسلما يوم الوصية
لا ما اسلم بعد ذلك قوله والمسلم اه واختصر في تعبيره المسلم يوم الو
صية اه حينئذ في ابطائه ان يدخل من عبيده المسلمين ولده عبيد مسلمون ونصارى فمن
اسلم بعد الوصية في يوم ما لا يدخل ومفهوم اولى من اسلم يوم التنفيذ وظاهر
كلام المؤلف انه لا يدخل من اسلم بعد الوصية ولو لم يكن له حين الوصية عبد
مسلم وهو خلاف قال ابن المواز لا الموالي في تميم او بنيهم ولا الكافر في ابن
السبيل يعني انه اذا اوصى لقبيلة من القبائل كتميم او مثلا
لقبيلة تميم او بني تميم فان الموالي لا يدخلون في ذلك على المشهور ومفهوم
ان المراد فالموالي الاسفلون لا الاعلون لانهم احرار في الاصل فليس لهم موالي
اعلون ولو اوصى لمساكين بني تميم دخل في ذلك مواليهم وانظر اذا اوصى لرجل
فلان بني تميم او نسائهم هل يدخل القضيم في التوعين كما في الوقف وهو الظاهر
ام لا واذا اوصى بثلثه مثلا لابن السبيل فانه يختص بالمسلمين ولا يدخل فيهم الكافر
واما كان ابن السبيل غريبا لان المسلمين انما يقصدون بوصاياهم المسلمين ويؤخذ
من التعليل ان الموصي لو كان كافرا اختص بهم لان الكافر في الغالب لا يقصد الا اهل ك
فره ولم يلزم تعميم كغزاة واجتهد كزيد معهم ولا شيء لوارثه قبل القسم يعني
ان الشخص اذا اوصى بثلثه للفقراء او للمساكين او للغزاة او لقبيلة كبيرة او كل
ما لا يحصى فانه لا يلزم تعميم الجميع اذ يتعذر ذلك عادة ويجتهد من يتولى تفرقة ثلث
الميت من وصي او قاض او مقدم او وارث واذا اوصى لقبيلة كبيرة ولزيد او للمساكين
وزيد او للغزاة وزيد فان ثلثه فان الثلث يقسم بينهم ويصير زيد كواحد

منهم ويجتهد المتولي في التقويم والتنجيم وفي قدر ما يعطى كان الغريبة منها
دلت على أن الموصي أعطى المعلوم حكم المجهول والحق به وأجرى على حكمه حيث حكم
الميت فلا يجعل انه إذا اجتمع معلوم جعل لكل منهما النصف فلو مات زيد قبل
قسم المال الموصى به فإن وارثه كالشيء ولو من ذلك كما إذا مات واحد من المعطين
والغزاة قبل القسم فإنه كالشيء لوارثه **قال في المدونة** إنما يكون الثلث
لمن أدرك القسم هو المعلم بعد عرض حتى به عنده **بقوله** لوارثه إلى
وارث من ذكر وضرب لمجهول فالكل بالثلث وهل يقسم على الحصص قولان
يعني إذا كان في وصايا الميت مجهول واجر كمن قوم مصباح على الدوام
بكذا أو تفرقة كسبيل ماء على الدوام بدرهم مثلا أو تفرقة خبز على الدوام بدرهم
وكان فيها معلوم أيضا كوصيته لزيد بكذا ولعمرو بكذا فإنه يضرب للمجهول أو المجا
ميل مع وصيته زيد وعمرو بالثلث أي يجعل الثلث فريضة ثم يضم إليها المعلوم
ويجعل بمنزلة فريضة عالت بمثلها فإذا كان الثلث ثلاثمائة جعل كله للمجهول
ثم يضاف إليه المعلوم فإذا كان المعلوم مثله ثلاثمائة حكمنا أنها عالت بمثلها
فيعطى المعلوم نصف الثلاثمائة ويبقى نصفها للمجهول فأكثر ولو كان الد
المعلوم مائة لزيد على الثلاثمائة فكأنها عالت بمثل ربعها فيعطى المعلوم
ربع الثلاثمائة ويعطى عليه ويبقى الباقي للمجهول ثم اختلف هل يقسم ما حصل
للمجهول بينهم على عددهم فيقسم نصيبه في المثال المذكور بينه الماء والخبز وهو
قول ابن الماجشون أو على الحصص فيقسم على الثلث والثلثين فيجعل للماء الثا
الثلثين وللخبز الثلث وهو ما في الموازية واختاره التونسي قولان وليس
واستشكل الأول بأن الموصي قد جعل لأقل ما للآخر فكان ينبغي عدم
التساوي بينهما **وأجيب** عن ذلك بأنه لما كان له الثلث مع من زاد

كان للجميع الثلث على التساوي **فقوله** وضرب أي موصى أو اسم **قوله** وضرب
في عبد أشار الوارث مثلا وهابا لأمر والموصي بشراء لعتق يزاد لثلث قيمته
ثم استوني ثم ورث وبيع ممن أحب بعد النقص والإباية **يعني** أنه إذا أو
صى بشراء عبد معين للعتق بأن قال اشتروا عبد فلان واعتقوه فإن باعه صاحبه
بقيمته فلا كلام وإن أبى فإنه يزاد له في ثلث قيمته لأن الناس لما كانوا يتغابنون
في البيع ولم يحد الميت شيئا يوقف عنده وجب أن يقتصر على ثلثه ذلك لأن الثلث
من القليل والكثير فإذا كانت قيمته مثلا ثلاثين فإنه يزاد عليها عشرة فقط فإن باعه
فلا كلام وإن أبى فإنه يستأنى بالثمن والزيادة لعله أن يبيعه فإن لم يبعه بعد ذلك
فإن الثمن والزيادة ترجع ميراثا وقيل الزيادة المذكورة إن لم يكن العبد كابن الموصي فإن كا
ن لابنه فإنه لا يزاد شيئا قاله في المدونة وإذا أوصى ببيع عبده فلان ممن أحبه العبد
فأحبه شخص فإنه يباع له فإن اشتراه بقيمته فلا كلام وإن أبى فإنه ينقص له من قيمته
قدر ثلثها فإن لم يشتره بعد ذلك فإنه يورث بعد الاستيناء **فقوله** وبيع
عطف على بشراء أي أوصى ببيع له أو ممن يعتقه **قوله** أحب صفة جرت على غير من هي له أي
من غير أحبه ولم يبرز الضمير بناء على مذهب الكوفيين واشتراء لفلان وأبى بخلا
بطلت والزيادة فللموصى له **يعني** أنه إذا أوصى أن يشترى عبد عمرو ويعطى
لبكر مثلا فإن باعه صاحبه بقيمته فلا كلام وإن أبى أن يبيعه بزيادة فإن كانت
إبايته لأجل البخل ببيع العبد فإن الوصية تبطل ويرجع الثمن ميراثا وإن كانت
إبايته من بيعه لأجل الزيادة في الثمن فإنه يزاد له على قيمته ثلثها فإن أبى أن يبيعه
بذلك فإن الثمن والزيادة ترجع للموصى له وإذا رجع الثمن ميراثا فهل تدخل
الوصايا فيه أو لا تدخل فيه تردد بين الأشياخ **فقوله** واشتراء لفلان في معا
شرطية وحرف الجار لتقدم نظيره أي قوله أوصى بالشراء وأبى بخلا بطلت وإن أبى لزيادة

بالموصى له الاطل والزيادة من غير استثناء وقوله ثلاثا معمول لاجله والزيادة
معمول لاجله جرا باللام عطفا على ثلاثا لا لعرى بين كونه ثلاثا مفعولا والزيادة يكون
للموصى له كلا في الجمل امتنع راشا فلم يبن ثمنا يعطي للموصى له فتلقى الزيادة
لاجل الزيادة فان الورثة قادرون عليهما ودفع العبد فهو سمي فروا باعتبار ما
قرره الشارح وانسب ايضاح المؤلف بعقد ادما ازيلالا على ما قرره ومن ذلك
وانظر لم اعتبر في هذه زيادة ثلث الثمن وفي غيرها ثلث القيمة **وببيعه لعتق نفذ
ثلثه والا خير الوارث في بيعه او عتق ثلثه** **يعني** ان الشخص اذا اوصى
ببيع عبد لمن يعتقه فان اشتراه احد بقيمته فلا كلام والا فانه ينقص عن
المشتري ثلث قيمته فان اشتراه بذلك والا خير الوارث في بيعه بما طلب مشتريه به
ان يشتريه به او عتق ثلث العبد بتلا لانه انما اوصى بالمنة في العتق **او القضاء به
لفلان في له** **يعني** انه اذا اوصى ان يباع عبده لفلان من فلان الفلاني
فان اشتراه فلان بقيمته فلا كلام وان ابى ان يشتريه بذلك فانه يحط عنه من قيمته
ثلثها فان ابى فان الوارث يخير بين ان يبيعه لفلان بما طلبه وبين ان يسلم ثلث
العبد لفلان ملكا ومن اذا احمل الثلث جميع العبد الموصى ببيعه للعتق او لفلان فلا
ان لم يحمله الثلث خير الوارث بين ان يبيعه منه بوضيعة ثلث الميت او يعتقوا منه
مبلغ ثلث الميت من جميع ما ترك في مسألة العتق او الوصية له واما مسألة
البيع لفلان فيخيرون بين بيعه بوضيعة ثلث الميت وبين اعطاء فلان ثلث جميع ما تركه
الميت من العبد وغيره مما يملكه من عرض ودار وغيرهما فلاه البيتي شرح العرب وقوله
او القضاء به لفلان معطوف على عتق فصار المعنى ان الوارث في الاولى يخير في بيعه بما
طلب المشتري وبين عتق ثلث العبد وفي الثانية يخير في بيعه بما طلب المشتري
وبين عتق ثلث العبد فلاه او تمليك ثلث العبد لفلان فاتاه حكم المكلف بالوصية

عبارة

اللهم صل على سيدنا محمد وآله وصحبه وسلم

عبارة **وبعبارة** معطوف على عتق او بيعه والقضاء به لفلان في
ان اعتقه او بيعه له ومعنى القضاء الاعطاء **و** قوله به اي بثلث العبد **او بعتق عبد
لا يخرج من ثلثه الحاضر ووقف ان كان لاشهر يسيرة والا عجل عتق ثلث الحاضر ثم تمم منه** **يعني**
ان الانسان اذا اوصى بعتق عبد لا يخرج من ثلثه وله مال حاضر ومال غائب والحال ان العبد لا
يخرج من ثلث المال الحاضر ويخرج من ثلث الجميع فان كان المال الغائب يأتي بعد اشهر يسيرة كالا
لاربعة فان العبد يوقف الى حضوره ويعتق كله منه وان كان المال الغائب لا يأتي الا
بعد اشهر كثيرة فانه يعجل عتق ما قابل ثلث الحاضر ثم كلما قدم شيء من المال الغائب فانه يعتق
ما قابل ثلثه الى ان يكمل عتق العبد **ولزم اجازة الوارث بمرض لم يصح بعده الا لتبين عذره
لكونه في نفقته او دينه او سلطانه الا ان يجهل مثله انه يجهل ان له الرد** **يعني**
ان المريض مرضا مخوفا اذا اوصى بوصايا في حال مرضه باكثر من الثلث واجاز ذلك الوارث
قبل موت الموصي فان تلك الاجازة تلزم الوارث ما لم يكن الوارث له عذر اما ان كان له عذر بان
كان في نفقة الموصي ويخشى انه ان لم يجز وصيته قطع عنه نفقته فان تلك الاجازة لا تلزمه
ومن عذر الا تلزمه الاجازة ان كان على الوارث دين للموصي ويخشى انه ان لم يجز وصيته طالبه
بدينه وسجنه او كان يخشى سلطان الموصي وجاهه فان لم يكن للوارث عذر بل هو من
اهل الامور فان الاجازة تلزمه وان جهل ذلك فانه يحلف وكان ممن يجهل ذلك فان له
الاجازة لا تلزمه **و** ظاهر كلامه انه لا فرق في لزوم الاجازة من الوارث بين من تبرع بالاجازة
ومن سأله الموصي في ذلك والى ذهب غير واحد من شيوخ عبد الحق والى الجواز ذهب البكر
ولا الابن السعيد **وقوله لا بصحة** مفهوم مفهوم قوله بمرض وذكره ليرتب
عليه قوله **ولو لم يكتب** **يعني** ان الانسان اذا اوصى في حال صحته بوصايا زا
ئدة على الثلث فاجاز الوارث في حال صحة الموصي فان الاجازة لا تلزم الوارث ولو كان
الموصي فعل ذلك في صحته في حال سفر او في حال صحة او غزو **و** حمر اقر غوله الاكار

لعدم جريان السبب والوارث يصير غير وارث يعني ان من اوصى بوصية في حال
صحته او في حال مرض لا يخيف مثلا ثم ولد له فان الوصية تصح لان الوارث صار غير وا
رث وقد علمت ان المعتبر في الوصية ما يؤول اليه الامر وهو يوم الموت فان اوصى
لامرأة اجنبية ثم تزوجها في صحته ثم مات فان الوصية تبطل لانه غير الوارث صار وا
رثا وتقدم ان المعتبر ما يؤول اليه الامر وهو يوم الموت فان اوصى لامرأة اجنبية
ثم تزوجها في صحته ثم مات فان الوصية تبطل لان غير الوارث صار وارثا وتقدم
ان المعتبر ما يؤول اليه الامر وهو يوم الموت والى هذا اشار بقوله وعكسه
المعتبر مآله وقوله ولو لم يعلم مبالغة في قوله والوارث يصير غير وارث
اي ولو لم يعلم الموصي للوارث انه صار غير وارث والى هذا اشار بقوله قول ابن القاسم في المرأة
توصي لزوجها ثم يطلقها البتة فان علمت بطلاقها قبل موتها فالوصية جائزة وان لم
تعلم فلا شيء له وانما لم تبطلها حيث علمت ولم تغير للابهام لا عذر لهما في ترك التغيير
وبعبارة ولو لم يعلم اي الموصي حين الموت ولم يغيره واما قبله لا يعلمه الا بعد
وهو راجع للاول ولا يصح رجوعه لصورة العكس لانه ليس لنا من يقول ان غير الوارث
اذا طرأ ارثه لا يرث الا اذا علم وليس كذلك ثم ان قوله وعكسه مبتدأ والخبر محذوف
اي وعكسه كذلك ولا يصح نصبه عطفا على غير لان الوارث لا يصير عكس الوارث
واجتهد في ثمن مشترى لظهار او لتطوع بقدر المال يعني انه اذا اوصى
بشراء رقبة للعتق عن ظهار عليه او اوصى بشرائها لتعتق تطوعا عنه ولم يسم الموصي
ثمنا في الحالتين فان من يتولى تنفيذ ثلث الميت من وصي او قاض او وارث او مقدم
قاض يجتهد في شراء الرقبة المذكورة كثرة وقلة بقدر المال فليس من ترك مائة
دينار كمن ترك الف دينار فان سمى في تطوع او قل الثلث شورك به في عبد
والا فآخر نجم مكاتب يعني اذا سمى ثمنا قليلا لا يشترى به رقبة او سمى

كثيرا

كثيرا الا ان ثلث المال لا يبلغ ما سماه ولا يبلغ رقبة فانه يشارك به في شقص
او بما سماه في شراء رقبة العتق فان لم يتيسر ذلك فانه يعان به مكاتب
ويستحب ان تكون الاعانة في اخر نجم لانه اقرب الى العتق تنبيه او قل
الثلث المعطوف محذوف اي او كثير او قل الثلث وليس معطوفا على يسير لان
الفعل لا يعطف على اسم الفعل ومفهوم قوله تطوع انه لو كان المسمى في
عتق عن ظهار فلا يشارك به ويطعم بما لا يبلغ شراء الرقبة فان عجز عن الاطعام
صام وارثه وقد ذكر اللخمي ان كفارة القتل كالتطوع في كملة كراح وهو خلاف ظاهر
المؤلف لان الجامع ان كفارة قتل العمد لانها مندوبة حينئذ واو عتق بقيمة دين
ره او بعضه ذو المغابن وان مات بعد اشترائه ولم يعتق اشترى غيره
لمبلغ الثلث يعني ان العبد الذي اشترى لاجل العتق التطوع اذا عتق
بان حمله الثلث او العدد الذي سماه الموصي ثم طرأ على الموصي دين يرد العبد كله
بان احاط الدين بمال الموصي فانه يرد كله وتبطل الوصية فان لم يحط الدين بمال
الموصي فانه يرد بعض العبد فانه يرد منه ما قابل الدين ويعتق ثلث ما بقي منه
بعد قضاء الدين لان المتابع صار مالا للورثة فيما بقي من العبد بعد قضاء
لانه عتق بوجه جائز من الثلث ولا حجر على المريض في ثلثه والوصية مقدمة على الارث
وقوله وان عتق اي في التطوع واما اذا اعتق في الظهار وطرأ دين يرد
البعض فانه يرد الجميع لانه لا يعتق عن ظهار بعض رقبة كما تقتضيه القواعد
واذا اشترى العبد الموصى بشرائه للعتق فمات قبل ان يعتق فانه يشترى غيره ويعتق
الى مبلغ ثلث الميت اذ العبد لا يكون حرا بمجرد الشراء لان احكامه في امواله
احكام عبد حتى يعتق وبمنزلة الموقف لشخص كان عليه قيمته تجعل في عبد اخر فان فضل
ثاني رقبة ثمنه بقيته من ثلث الميت او ثلثه ما بقي الا ان يقول في وصيته اذا اشتري

بعدم جريان الحسب والوارث يصير غير وارث يعني ان من اوصى بوصية في حال
صحته او في حال مرضه كالاخ مثلا ثم ولد له ولد فان الوصية تصح لان الوارث صار غير وارث
وفي وقد علمت ان المعتبر في الوصية ما يؤول اليه الامر وهو يوم الموت فان اوصى
لامرأة اجنبية ثم تزوجها في صحته ثم مات فان الوصية تبطل لانه غير الوارث صار وارثا
وثانيا وتقدم ان المعتبر ما يؤول اليه الامر وهو يوم الموت فان اوصى لامرأة اجنبية
ثم تزوجها في صحته ثم مات فان الوصية تبطل لانه غير الوارث صار وارثا وتقدم
ان المعتبر ما يؤول اليه الامر وهو يوم الموت وفي ابنه اشار بقوله وعكسه
المعتبر ماله وقوله ولو لم يعلم مبالغة في قوله والوارث يصير غير وارث
اي ولو لم يعلم الموصي للوارث انه صار غير وارث وفي اشار بلو لرد قول ابن القاسم في المرأة
تموت زوجها ثم يطلقها البتة فان علمت بطلاقها قبل موتها فالوصية جائزة وان لم
تعلم فلا شيء لها وانما لم تبطل حيث علمت ولم تغير لانها كالمجيزة لها في ترك التغيير
وبعبارة ولو لم يعلم اي الموصي حين الموت ولم يغيره واما قبله لا يعلمه الا بعد
وهو راجع للاول ولا يصح رجوعه لصورة العكس لانه ليس لنا من يقول ان غير الوارث
اذا صار وارثا لا يرث الا اذا علم وليس كذلك ثم ان قوله وعكسه مبتدأ والخبر محذوف
اي وعكسه كذلك ولا يصح نصبه عطفا على غير لان الوارث لا يصير عكس الوارث
واجتهد في ثمن مشترى لظهار او لتطوع بقدر المال يعني انه اذا اوصى
بشراء رقبة للعتق عن ظهار عليه او اوصى بشرائها لتعتق تطوعا عنه ولم يسم الموصي
ثمنا في الحالتين فان من يتولى تنفيذ ثلث الميت من وصي او قاض او وارث او مقدم
قاض يجتهد في شراء الرقبة المذكورة كثرة وقلة بقدر المال فليس من ترك مائة
دينار كمن ترك الف دينار فان سمي في تطوع او قل الثلث شورك به في عبد
والا فاخر نجم مكاتب يعني اذا سمي ثمنا قليلا لا يشترى به رقبة او سمى

كثيرا الا ان ثلث المال لا يسع ما سماه ولا يسع رقبة فانه يشارك به في
او بما سماه في شراء رقبة للعتق فان لم يتيسر ذلك فانه يعان به مكاتب
ويستحب ان تكون الاعانة في اخر نجم لانه اقرب الى العتق تنبيه او قل
الثلث المعطوف محذوف اي او كثيرا او قل الثلث وليس معطوفا على يسيرا لان
الفعل لا يعطف على اسم الفاعل وفي مفهوم قوله تطوع انه لو كان المسمى في
عتق عن ظهار فلا يشارك به ويطعم بما لم يبلغ شراء الرقبة فان قصر عن الاطعام
فهو ميراث وفي ذكر اللخمي ان كفارة القتل كالتطوع كمالك ... وهو خلاف ظاهر
المؤلف الا ان يحمل على كفارة قتل العمد لانها مندوبة فيتمشى وان عتق فظهر دين
رد او بعضه رق المقابل وان قال ان بعد اشتر اي ولم يعتق اشترى غيره
لمبلغ الثلث يعني ان العبد الذي اشتري لاجل العتق التطوع اذا عتق
بان حمله الثلث او القدر الذي سماه الموصي ثم ظهر على الموصي دين يرد العبد كله
بان استغرق الدين مال الموصي فانه يرق كله وتبطل الوصية فان لم يستغرق الدين مال
الموصي فلا يرد بعض العبد فانه يرق منه ما قابل الدين ويعتق ثلث ما بقي منه
بعد قضاء الدين لان الثلث صار مالا للورثة فيما بقي من العبد بعد قضاء
لانه عتق بوجه جائز من الثلث ولا حجر على المريض في ثلثه والوصية مقدمة على الارث
وقوله وان عتق اي في التطوع واما اذا اعتق في الظهار وظهر دين يرد
البعض فانه يرق الجميع لانه لا يعتق عن ظهار بعض رقبة مثل ما تقتضيه القواعد
واذا اشترى العبد الموصى بشرائه للعتق فمات قبل ان يعتق فانه يشترى غيره ويعتق
الى مبلغ ثلث الميت لان العبد لا يكون حرا بمجرد الشراء لان احكامه في احواله
احكام عبد حتى يعتق وفي مثل ذلك تنصيص كان عليه قيمته تجعل في عبد اخر فان فضل
ثاني رقبة ثمنه يقبضه من ثلث الميت او ثلث ما بقي الا ان يقول في وصيته اذا اشتر

بثمنه

فانه يكون حرا بنفس الشراء فلاذا كان بعد الشراء فلا يلزم شراء غيره لحصول
الحرية لكن قوله وان ملك الخ فيما اذا اشترى ليعتق عن غيره او تطوع غير
ان قوله لتبلغ الثلث فيما اذا اشترى للعتق تطوعا مطلقا واما فيما اذا
اشترى ليعتق عن ظهار فلا بد ان يكون مبلغ الثلث يشترى به رقبة كاملة وبشاة او بعدد
من ماله شارك بالجزء وان لم يبق الا ما سماه فهو له ان حمله الثلث ومعنى
انه اذا اوصى له بشاة من غنمه او بعبد من عبيده او ببعير من ابله او قال
اعطوه عددا من غنمه او عبيده او نحو ذلك فانه يشارك الورثة في مال الميت
بالجزء اي بنسبة ما اوصى به الى نسبة ما اوصى فيه من الغنم او العبيد او الا
بل ونحوهم فاذا اوصى له بشاة مثلا وله ثلاث شياه كان شريكا بالثلث او له
مائة كان شريكا بعشر العشر وعلى هذا في الرقيق والابل ونحوهم فقوله بعدد
اي متعدد وهو تمييز لبعض الشاة وغيرها وقوله من ماله بلام مكسورة
مع على انه واحد الاموال ولا يبعد فتحها على ان ما موصولة وتحملنها اي من
ابله ونحو ذلك الجنس ولعل هذا اولى على المراد واذا اهلك فقال الموصي كله
ولم يبق منه سوى العدد الذي سماه للموصى له فانه ياخذه ان حمله الثلث فيمته تعادل قيمة
جميع مال الموصي لكن بشرط ان يحمله الثلث فان وسع من اوصى بعتق عشرة
من عبيده ولم يعينهم وعبيده خمسون فمات منهم عشرون قبل التقويم عتق ممن
بقي منهم عشرة اجزاء من ثلاثين جزءا بالسهم خرج عدد ذلك اقل من عشرة او اكثر
ولو هلكوا الا عشرة عتقوا ان حملهم الثلث وكذلك من اوصى لرجل بعدد من
رقيق او بعشرة من ابله ه واستشكل قوله شارك بالجزء مع قوله
وان لم يبق الا ما سماه فهو له ان الحكم بالشركة مع الحكم بالاختصاص متنافيان
واجيب بان قوله شارك بالجزء فيما اذا كان عنده اكثر من العدد

ان

اللهم صل على سيدنا محمد وآله وصحبه وسلم

الذي اوصى به فان لم يكن عنده اكثر مما سماه فهو له وقوله وان لم يبق الخ كذلك غنمي فتموت
فان لم يكن له غنم فله شاة وسط وان قال من غنمي ولا غنم له بطلت
كعتق عبد من عبيده فماتوا فيه رجع ذلك على انه معمول لمقدر اي كلا اما قال
ثلث غنمي فتموت ومعنى كلامه انه اذا قال في وصيته اعطوا
فلانا ثلث غنمي فمات بعضها فانه يعطى ثلث ما بقي سواء كان قليلا او كثيرا
خلافا لما قبله وجعله بعض مفردة والجار والمجرور معطوف على مقدر دل
عليه كلام الشارح اي وان لم يبق الا ما سماه فهو له في العرض المذكور كلا في ثلث
غنمي فتموت فان لم يبق من غنمه الا شاة اعطى ثلثها ولا يقال يتخرج على عدد اذا
الثلث بعدم وجوب الوصية فيعطى الثلث ما ادع الكثير من ذلك العدد حتى اذا لم
يبق الا سواهك قال ابن فرحون والفرق بين هذه وبين التي قبلها ان الوصية في
هذه بجزء معين وفي الاولى بعدد معين واذا اوصى له بشاة من ماله ولا غنم له
فانه يقضي للموصى له بقيمة شاة وسط من وسط الغنم ثم دفع تلك القيمة له وا
ما لو اوصى له بشاة من غنمه والحال انه لا غنم له حين الوصية فانها تبطل لان
الموصي متلاعب بوصيته واما لو قال من مالي فتتفرع ان القيمة شاة وسط واذا اوصى
بعتق عبد من عبيده الا انهم ماتوا كلهم او استحقوا فان الوصية تبطل
فان لم يبق منهم الا عبد واحد فانه يتعين عتقه لتعين الغرض الموصي ومثل الموت اذا لم يكن
له عبيد الا كلا ثم ذكر المؤلف امور الخرج من الثلث اذا ضاق عنها
فقال وقدم لضيق الثلث فك اسير ثم مدبر صحة ثم صداق مريض ثم زكاة اوصى
بها الا ان يعترف بحلولها ويوصي فمن راس المال كالحرث والماشية وان لم يوص ثم الفطر
ثم عتق ظهار وقتل واقرع بينهما ثم كفارة يمينه ثم لفطر رمضان ثم للتفريط ثم النذر
ثم المبتل ومدبر المرض ثم الموصى بعتقه معينا عنده او يشترى او لكشهر او بمال

معجلة ثم الموصى بكتابته والمعتق بمال والمعتق لأجل بعد ثم المعتق لسنة ثم لأكثر
ثم عتق لم يعين ثم حج الإسلام الضرورة فيتحاصان **شرح** يعني أن الثلث إذا ضاق
عما يجب منه وصية أو غيرها قدم فك الأسير أي ما يخلصه به الأسير المسلم
يقدم في الثلث على عتق مدبر الصحة ويعني المراد أن فك الأسير إذا تعين على شخص
يقدم على مدبر الصحة كما تقدم إذا ما يتعين من فك الأسير لا يكون في الثلث فقط
وفيها فك الأسير بالمسلم يتقاسم وأما لو أوصى بفك أسير فهي لكان من جملة
الصدقة الآتية في قوله ومعين غيره وجوه لا كن ظاهر المدونة وابن عرفة أن هذا المقيد غير
معتبر **شرح** يا ما مدبر الصحة ثم يليه صداق المريض ومعناه أن الموصي تزوج وهو مريض
وبنى بها ومات أو هي بدأ ثم لا في قدر المريض ثم يلي صداق المريض زكاة العين الموصى بها وفرط
فيها حتى مات وقدم المدبر وصداق المنكوحة في المرض عليها أي الزكاة لأنهما معلومان والزكاة
لا يدري أصدق في بقائها أم لا إنما إذا مات ولم يوص بها فإنها للأخرة وحمل على أنه كان أخرجها
هذا إذا لم يعترف بحلولها عليه أما إن اعترف بذلك وبقائها وأوصى بإخراجها فإنها تخرج من
رأس المال وإن اعترف بالحلول ولم يوص بإخراجها لم يجبر الورثة على إخراجها ولم تكن في ثلث
ولا رأس مال وأما زكاة الحرث والماشية فتخرج من رأس المال وإن لم يوص بها لأنها
من الأموال الظاهرة **شرح** يا ما تقدم زكاة الفطر لوجوبها بالسنة وهذا بالنسبة
لزكاة الفطر الماضية وأما الحاضرة فزكاة الفطر من رأس المال **قال** ابن رشد من
مات يوم الفطر أو ليلته وأوصى بإخراجها فهي من رأس المال وإن لم يوص بها أمر الورثة
بإخراجها ولم يجبروا وزكاة الفطر في ثلث **شرح** يلي زكاة الفطر في الإخراج كفارة الظهار
والقتل في الخطأ خلاف قبل الفطر وإن العتق فيه ليس بواجب والعتق في الخطأ واجب
ما يحمل الثلث الرقبة واحدة وإذا يقرع بينهما أيهما يقدم اه وأما كفارة العمد
فيأمر الزاني وتوخذ في قوله ومعين غيره **شرح** يلي عتق الظهار وعتق القتل في الخطأ

كفارة اليمين لأنها على التخيير ومما على الترتيب **شرح** يلي كفارة اليمين كفارة فطر رمضان عمدا بسبب أكل
أو جماع لأن كفارة اليمين واجبة بالكتاب وهذا إذا فطر على نفسه والمراد بالفطر فطر الصوم
وإنما خص الفطر لأنه محل الخلاف بخلاف الجماع فإنه مجمع عليه فهو أقوى **والبساطي** نظر
للفطر فقط مع أنه أحد بالأكل والشرب **شرح** يلي كفارة فطر رمضان كفارة النذر بعده في فطار بعض ذلك
عليه رمضان آخر لأن كفارة الفطر كالأصل في ذات الصوم وكفارة النذر بعده كالتأخير فضلا فرعي
وفيه وكانت أن الأولى أكثر **شرح** يلي كفارة النذر بعدها النذر الذي التزمه سواء نذره في صحته أو في مرضه لأنه
لا أن النذر إذا فعله على نفسه والإطعام المذكور وجب بنص السنة فهو أقوى **شرح** يلي النذر المبتل من
العتق في المرض والمدبر في المرض وهما في مرتبة واحدة حيث كانا في فور واحد وإلا بدئ بالأ
ول وليس المراد بالمبتل ما يشمل العتق وما بتل من صدقة ونحوها إذ الصدقة والعطية المبتلة
المبتلة يقدمان على ما روي عن مالك وأكثر أصحابه ويقدم الموصى بعتقه عليهما على ما اختاره
ابن القاسم **شرح** يلي المبتل من العتق والمدبر في المرض الموصى بعتقه معينا عنده كزيد أو أوصى
بأن يشتري عبد فلان المعين كناصح لأجل أن يعتقه أو أوصى بعتق عبده إلى شهر أو أوصى بعتقه
على مال معجل وقوله معجل إذا أوصى بكتابته معجلة ومن الأربعة في مرتبة واحدة لا تقديم لأحد
منهم على صاحبه ويتحاصون وإنما أخرت من الأربعة عن المبتل والمدبر في المرض لأنه لا ر
جوع فيهما بخلافهم **شرح** يلي الأربعة المذكورة العبد الموصى بأن يكاتب والعبد الذي أعتقه على
مال ومات الموصي قبل أن يعجل العبد المال والعبد الذي أعتقه إلى أجل بعيد بعد الأكثر كخمس
بل لم ينعم وأقام سنة بل قبل قوله ثم المعتق لسنة على الأكثر أن الموصي يعتقه إلى
سنة يقدم على الموصى بعتقه إلى أقل أكثر من السنة والثانية الأول في مرتبة واحدة لا يتقدم
أحدهم على الآخر **و**فرقنا الأربعة أجبر على العبد الموصى بعتقه إلى سنة لأن عتقهم ناجز والموصى
بعتقه إلى سنة قد يهلك قبل السنة فلا يحصل عتق **شرح** يلي المعتق إلى سنة الموصى بعتقه
غير معين كقوله أعتقوا عبدا ثم يليه الوصية بالحج عن الموصي إن لم يكن حج صرورة وأما إن كان

الخ الموصي بدم ودية في جنة الاسلام وان الموصي يعتقد غير معين والورثة يتقاطعون ولا يتقدم
احد منهما على الاخر تم منه والبخاري قوله كعتق لم يعين وعين غيره وجزءه يعني
انه اذا اوصى بعتق غير معين كاعتقوا عبدا او اوصى لزيد مثلا بعبد او العلانية او قال يعتقوا لعلان
وهو معنى قوله ومعين غيره والضمير المجرور باضافة غير عائد على المعتق اي اوصى بعتق غير
المعتق كاما او اوصى بنصف بعتق لزيد مثلا او بنصف حمل او ما اشبه ذلك فان من الثلاثة يعتق
والجزء لا يتقدم احدهم على الاخر ويتحاصون وانما العادة قوله كعتق لم يعين تنبيه على ما
ما بعده وعوضا العتق اذا لم يعين الاول واحمد واحرى في احمد معين غير او جزءه فلا تكرار
وللمريض اشتراء من يعتق عليه بثلثه ويرث نعم انه قال وعتق بنفسه
الملك لا بتوارث وان علم فاذا اشترى المريض بثلثه اخا من مولاه فانه يعتق عليه بنفس الشراء ويرث
ان انفرد او حصته مع غيره ولو كان اشترى المريض باكثر من ثلثه فان الورثة يخيرون في رد ان يجيز والزائد
ابو على الثلث او يرد ذو وان رد ذو العتق منه محمل الثلث ولا يرث قاله محمد ولو تلف بعتقه ما
له قبل موته تم بنقض عتقه وكذا هو قوله وللمريض انه جائز ابتداء لانه هو رق
معاوضة فيه او المريض اشترى المجعول في ثلثه واقالة في ثلثه للخصومة ووجه ارثه مع
ان العتق يوم الشعير لانه لما حمله الثلث كشف الغيب انه كان حرا قبل موته تم اه كلام
الموضح فيما اذا كان ما اشترى له يعتق عليه ولا يعتق على وارثه فان كان يعتق على وارثه
ايضا فلمن شراؤه بكل ماله ولا رث على كل حال حيث بر على ثلثه لانه لا يعتق حصة الوارث الا بعد
الدخول في ملكه وذلك بعد موته وينبغي انه فيما اذا اشترى المريض من يعتق عليه فقط
باكثر من الثلث واجاز الورثة فقال الشيخ داود لا يرث ابطل لان اجازة
الوارث انما تكون بعد الموت اه ولا يقال اجازة الوارث في المرض لازمة له لانا نقول
لم نقطع باستمرار تلك الحالة لاحتمال الصحة او تغير الوارث الحجب ونحو ذلك فلم
نحكم بالارث بلا اجازة الاولى لا ان اوصى بشراء ابنه ويعتق هذا قسيم قوله وورث

والمعنى

والمعنى ان المريض اذا اوصى بشراء ابنه او غيره ممن يعتق عليه فانه يعتق بعد الشراء عليه ولا يرث لانه حال الموت
لم يكن اهلا للارث وقدم الابن على غيره مراده انه اذا اشترى ابنه في المرض وبتل عتق غيره او قدما والثلث لا يحملهما
فانه يقدم الابن على غيره لكمال وقع ذلك في وقت واحد او في وقتين لا مفهوم لا الابن اذ سائر من يعتق عليه كذلك
واما اذا اشترى ابنه في المرض وغيره ممن يعتق عليه فقط باكثر من الثلث فرد في ذلك قولين وكلام له
ترجيح القول بانهما يتحاصان ان اشتراهما في صفقة واحدة وان اشتراهما مرتبين قدم الاول وكذلك يتحاصان
فيما اذا اوصى بشراء ابنه مع غيره ممن يعتق عليه وكلام الشيخ وته فيه نظر وان اوصى بمنفعة معين هذه
مسئلة نقلها عن الحطاب مسئلة خلع الثلث فاذا اوصى له بمنفعة دار له سنين او بخدمة عبده سنين وما اشبه
ذلك والحال ان الثلث لا يحمل ذلك لكونه لا يحمل قيمة رقبة الدار او قيمة رقبة العبد فان الورثة يخيرون
بين ان يجيزوا الوصية المعينة او يدفعوا للموصى له جميع ثلث التركة من المال الحاضر والغائب عينا كان او
عرضا او غير ذلك واحترز بقوله منفعة معين مما اذا اوصى بنفس المعين كالدار المعينة مثلا ولم يحمله
الثلث فقال مالك رحمه مثل ما هو هنا يخيرون بين الاجازة وبين ان يكون له ما حمله الثلث
من ذلك المعين وهذا مذهب المدونة وجعل ابنه مالك قال ابن القاسم وهو احب الي تعلقه في بيعه في
بعض النسخ بمنفعة ومعين بدون العطف على منفعة وليس بجيد وبه يحمل بعضا او يحمل على القول الذي
لا الخ غير المشهور وقوله بمنفعة معين احترازا من غير معلومة كسنة مثلا وان كانت غير معلومة كان توصي
له بخدمة عبد فينبغي ان يجعل الخ الثلث كلام من انه يخير للمجهول بالثلث وكان اوصى له بالثلث
او بمال ليس فيهما يعني انه اذا اوصى له بما ليس في التركة كما اذا اوصى ان يشترى عبد فلان
يرفع له والحال ان الثلث لا يحمل قيمة عبد فلان فان الورثة يخيرون بين ان يجيزوا الوصية بتنفيذ الغرض
الميت او يدفعوا ثلث جميع التركة للموصى له من المال الحاضر والغائب النقد والعرض وغير ذلك
وبعبارة او بما ليس فيها من الشراء لا ومعنى حمل الثلث به ان يحمل المشترى ان سمى او قيمة الموصى به قيمة
وسطا ان لم يسم وعدم حمله عدم حمل ذلك او بعتق عبد له بعد موته بشهر ولم يحمل الثلث خير الوارث بين
ان يجيز او يخلع ثلث الجميع يعني ان المريض اذا اوصى بعتق عبده مرزوق مثلا بعد موته بشهر اي
قال اعتقوه بعد موتي بشهر والحال ان الثلث لا يحمل قيمة العبد فان الورثة يخيرون بين ان يعتقوا الوصية بخدمته

ستماع الشمس ثم يخرج جميعه حرا او يعتق منه العبد محمل الثلث الا ويلد **فظاهر** كلام المؤلف ان الضمير في مولده لا
لحمل الثلث فيتنزل من جمع للموصى به وهو منفعة العبد في الاولى ويبتر كذلك اذا لم يعتق في الاولى فيتنزل في المنفعة كما
اشترك البيع في النقير بلا قيمة المنفعة فقوله ولا تحمل الثلث قيد في المسائل الثلاث **وبعبارة** او يخلع ثلث الجميع
في الاولى والثانية ويدفع للموصى له او يخلع ثلث الجميع في العبد في الثالثة ويعتق منه بقدره فهو من باب حذف
الكلام لما تطلب له وبنصيب ابنه او مثله فبالجميع **يعني** انه اذا اوصى له بنصيب ابنه او بمثل نصيب ابنه
واجاز الابن الوصية فان الموصى له ياخذ جميع التركة وان ردها تعين في الثلث ومراده بالجميع جميع نصيب
الابن وهو ثلث جميع المال اي الحرا ونصف او ثلث او ربعه او نحو ذلك وهكذا الاكثر فلا زاد على الثلث يتوقف
على الاجازة وما كان الثلث فاقل لا يتوقف على اجازة فاذا كان الابن واحدا او اجاز اخذ جميع المال وان لم
يجز اخذ الثلث وان كان ابنان واجاز اخذ النصف والا اخذ الثلث وان كان ثلاثة يخير اخذ الثلث اجازوا
ام لا لما اجعلوه وارثا معه والحقوه به وزائدا **يعني** انه اذا قال اجعلوه ارثا مثلا وارثا مع ابني او فلا
الحقوه به او الحقوه بميراثه او اجعلوه من اعداد ولدي او ورثوه من مالي او نزلوه منزلته ولم يقل مثل نصيبه
ذلك مع اجاز الابن الوصية فان زيد الموصى له يقدر زائدا وتكون التركة بينهما نصفين وان كان البنون ثلاثة
فهو كابن رابع وهكذا ولو كان له ثلاثة ذكور وثلاث اناث لكان كرابع مع الذكور ولو كانت الوصية لانثى
لكانت كرابعة من الاناث **فقوله** من ابن الخ على ما تقدم وبنصيب احد ورثته بجزء من عدد رؤوسهم
يعني انه اذا اوصى له بنصيب احد ورثته وترك رجلا وابنا فالمال يقسم على عدد رؤوسهم
الذكر كالانثى ويدفع للموصى له جزء من ذلك فاذا فضل له قسم المال بين الورثة على الفريضة الشرعية
فان كانوا اثنين فله النصف او ثلاثة فله الثلث او اربعة فله الربع ثم ان [illegible] يحوز الحاسبه
وكذا بجزء في قوله بسهم من فريضته **يعني** انه اذا قال لفلان جزء من مالي
او اوصى له بسهم من مالي فانه يعطى سهما من فريضته لا مما نصى منه اذ الاكثر للسهام على [illegible] فان
كانت اصل فريضته من ستة فسهم منها وان كانت من اربعة وعشرين فسهم منها فقوله من فريضته اي من اصلها
ولو عالت فله سهم من اربعة وعشرين مثلا ولو عالت لسبعة وعشرين فله سهم من سبعة وعشرين لان العول
من اجزائها وفي كون ضعفه مثله او مثليه تردد **يعني** ان الشخص اذا اوصى لزيد مثلا بضعف نصيب

ابنه

ابنه واجاز فهل يعطى له نصيب ابنه مرتين او مرة تردد لابن القصار وشيخه لانه مقول لابي حنيفة والشافعي
من ان ضعف الشيء مرتين فهو مثلاه **و** نقل عن شيخه خلاف ما لكي مع كلام ابن القصار وشيخه من المتأخرين فاذا
نعرف الابن حقيقة او حكما كان يكون معه ابنان او معه ام وزوجة واوصى بمثله ماله نشهد والاخر
بضعف نصيب ابنه فعلى القول الاول يعطى نصيب ابنه ولا مرتين وعلى القول الثاني يعطى الجميع من
مثل نصيبه وبمنافع عبد ورثت عن الموصى له بريد انه اذا اوصى لرجل بخدمة عبد من عبيده ولم يجز ما زمن بل اطلق
فعل فان لم يجز له بطول حياته وان مات الموصى له فان ورثته ينزلون منزلته لان الموصى لما لم يحد امدا واطلق علمنا انه
اراد خدمته حياة العبد **فقوله** وبمنافع عبد معطوف على منفعة معين **و** قوله ورثت جواب الشرط
وان حدد مدة فمثلها في المستاجر يعني انه اذا اوصى له بخدمة عبد مدة معلومة بان حدد مدة من فانه يصير حكمه حكم
العبد المستاجر من انه يجوز بيعه او يجوز فيه شافه بعده اذا بقي من المدة ثلاثة ايام كلا ان بقي الجمعة كما يعين كما في
في قوله وبيعه واستثناء ركوبها الثلاثة لا جمعة فيقبل على منفعة الحبس وعلى الكسر فيما يصير التشبيه لافادة ان الموصى
له وليس يتقاص اجرة ماله من الخدمة فان قتل فللوارث القيمة او القصاص كان جنيا الا ان يجز به المخدم او الى
اجل فيستمر **يعني** ان العبد المخدوم اذا قتل فلوارثه الموصى القصاص في قتل العمد اذا كان القاتل مكافئا
له ولا القيمة ولا كلام للموصى له لان حقه انما كان في الخدمة وقد سقطت بالقتل واخذ القيمة في قتل الخطأ
وكذلك اذا جنى العبد المخدوم فان الكلام ايضا لوارثه الموصي بالخيار ان شاء اسلمه او فداه فان فداه
استمرت الخدمة على ما كانت عليه قبل الجناية وان اسلم فيه المخدوم بقية المال او ورثه من ان يفدوا ما فعله وان
الموصى ويبطل حقهم من الخدمة او يفدوه وتستمر الخدمة **و** قوله كان جنيا تشبيه في ابطال المقدر بعوض
فللوارث ذا القيمة [illegible] بدليل قوله الا ان يفديه ذي **و** قوله او الوارث اي وارث الموصى او الموصى له ومن ومن
ان كان بمرض في المعلوم **يعني** ان الوصية والمدبر في المرض لا يدخلان الا في المال الذي علم به الموصي يوم الوصية
فيخرج من ثلثه ان لا فان صح من مرضه ثم مات فانه يكون كمدبر في الصحة اي فيدخل في المال الذي لم يعلمه الموصي ايضا
وبعبارة في المعلوم اي للميت قبل موته ولو بعد الوصية واما ما كان من مال لا يعلم به قبل الوصية
والا بعد ما [illegible] فلا تدخل فيه الوصايا ولا المدبر الخ ومفهوم الشرط ان المدبر في الصحة يدخل في المعلوم وا
لمجهول **و** البراءة ان الصحيح فقد عقد في زمن مجهول اذ قد يكون يتوب [illegible] السنون الكثيرة والمريض يتوقع

الموت بمرضه وهو عالم بماله فلما قصد أن تجوز فيما علم وظاهر كلام المؤلف أن الوصية إذا كانت في
الصحة لا تدخل في المجهول وهو ظاهر غيره أيضا والفرق بينها وبين مدبر الصحة أن التدبير لازم بخلافها
وصداق المريض يكون في المعلوم والمجهول ولا يرد على كلام المؤلف إذ ليس من الوصايا ودخلت فيه
وفي العمرى تقدم أن الوصايا لا تدخل إلا فيما علم به الموصي وذكر هنا أنها تدخل في المدبر في المرض إذا بطل بعض
تدبيره فيما بقي الثلث وكذلك تدخل الوصايا في العمرى الراجعة بعد موته وكذلك تدخل في الحبس الراجع
بعد موته وكذلك تدخل الوصايا في البعير الشارد والعبد الآبق إذا رجعا بعد موته [illegible]
الشيء المعمر لا المصدر وبعبارة ودخلت فيه الخ أي سواء كان في الصحة
أو في المرض اعلم أن دخول الوصية في مدبر الصحة وفي مدبر المرض ظاهر ووجه إذا كان المعدوم على كل
كعتق إبراهيم بن يزيد على ثلث مال الميت الذي حملته قيمة المدبر وإن كان ثلث الميت الذي حملته قيمة
المدبر فإنه وكان فيه لا سبيل له أو أكثر فإنه يبطل تدبير المدبر في الصحة ويدخل ما زاد من الوصايا
في ذلك فيجعله أيضا ومثله يقال في المدبر في المرض ويخرج كما أشكال وبه يعلم أن كلامه غير ظاهر وفي
سفينة أو عبد شهر تلفهما ثم ظهرت السلامة قولان لا فيما أقر به في مرضه أو أوصى به لوارث يعني
أن العبد أو السفينة إذا اشتهر عند الناس تلفهما قبل صدور الوصية ثم ظهرت سلامتهما بعد موت
الموصي هل تدخل فيهما الوصايا أو لا تدخل في ذلك قولان لمالك روايتان أشهب عنه ولا مفهوم لما ذكر
وأما ما أقر به في مرضه ويبطل إقراره فيه كما إذا أقر في مرضه أنه كان أعتقه في صحته فإن الوصايا
لا تدخل فيه ومعنى ذلك أن الرد وقع بعد الموت وأما لو وقع قبل موت الموصي وعلم بذلك فتدخل
الوصايا فيه ولا مفهوم للمرض لأن إقراره في صحته قد يكون باطلا فالمراد لا في إقراره الباطل وإن ثبت
أن عقدها خطه أو قرأها ولم يشهد أو يقل أنفذوها لم تنفذ والمراد بالعقد هنا الورقة
التي يكتب فيها الوصية فإذا وجدت وثيقة مكتوبة بخط الميت وثبت عند الحاكم بالبينة
الشرعية أنها خط الموصي والحال أنه لم يقل أنفذوها فإن ذلك لا يعتبر ولا ينفذ بعد موته ولا يعمل
بها لاحتمال رجوعه ومثله إذا قرأها على الشهود ولم يقل أنفذوها ولم يشهد عليها وأما إن أشهد
عليها أو قرأها عليهم وقال أنفذوها فإنها تنفذ بعد موته وقوله ولم يشهد أي ولم يشهد أنها وصيته

وقوله

وقوله ولم يشهد راجع لهما وقوله أو يقل أنفذوها معطوف على المنفي أي وإن لم
يقل أنفذوها وندب فيه تقديم التشهد يعني أنه يستحب للإنسان إذا كتب وصيته أن يبدأ
بالشهادة بأن يقول أشهد أن لا إله إلا الله وأن محمدا عبده ورسوله ثم يذكر ما يوصي به فقوله
تقديم التشهد على المقصود بالذات فلا ينافي أنه يقدم البسملة عليه الخ وظاهره أنه يندب
البدء بالتشهد سواء كانت الوصية باللسان أو مكتوبة ولهم الشهادة وإن لم يقرأه ولا فتح
وتنفذ ولو كانت عنده يعني أنه يجوز للشهود أن يشهدوا على الموصي بما انطوت
عليه وصيته وإن لم يقرأها عليهم وإن لم يفتح الكتاب ولو بقي عنده إلى أن مات إذا قال لهم
اشهدوا بما في هذه الوصية فقوله ولهم أي يجوز لهم الشهادة ومثل الإباحة في وجوب الشهادة
ة إن لم يقم غيرهم مقامهم فالوجوب أمر عارض ومثل الولي ومن جعل اللام بمعنى على فقوله ولو
كانت عنده أي ولو كان الكتاب الذي فيه الوصية عنده وإن شهدا بما فيها وما بقي فلفلان
ثم مات ففتحت فإذا فيها وما بقي فللمساكين قسم بينهما يعني أن الوصية
إذا كانت مطبوعا عليها وقال الموصي للشهود اشهدوا بما فيها وما بقي
من ثلثي فلفلان الغائب فإنه يجوز لهم الشهادة بذلك ثم مات الموصي ففتحت الوصية فإ
ذا فيها وما بقي من الثلث فللمساكين أو الفقراء فكأن ما بقي من الثلث يقسم بين فلان الغائب و
بين المساكين نصفين بالسوية لأنه لو كانت الوصية للأبد فقط فإن الثلث يقسم بينهما نصفين
وكتبتها عند فلان فصدقوه أو أوصيته بثلثي فصدقوه يصدق إن لم يقل لابني يعني أنه إذا قال وصيتي
كتبتها وهي عند فلان فصدقوه فإنه يصدق وكذلك إذا قال أوصيته بثلثي فصدقوه فإنه
يصدق في ذلك إن لم يقل لابني أما إن قال إنما أوصى بثلثه أو بأكثره لابني فإنه لا يصدق ح لأنه
يتهم وأما القليل فينبغي أن يصدق فقوله إن لم يقل الخ راجع للمسألتين ولا مفهوم لابنه بل مثله
كقرابته فيتهم عليه ووصي فقط يعم وعلى كذا يخص كوصي حتى يقدم فلان يعني أنه إذا قال أشهدوا
أن فلانا وصيي ولم يزد على ذلك فإنه يكون وصيه في جميع الأشياء ويزوج صغار بنيه ومن بلغ
من أبكار بناته بإذنهن لا أن يأمره الأب بالإجبار أو يعين الزوج والثيب بإذنها فيفيد بعموم

ما هنا بما مر في باب النكاح وكلامه الذي يدخل في العموم ما إذا كان الموصي وصيا على أيتام وهو ظاهر
المدونة فيكون للوصي الولاية عليهم وقيل لا يوكلون إلا إن نص على ذلك واما إذا قال فلان وصي على
شيء فالقاعدة فإن نص الوصي يختص به ولا يتعداه إلى غيره كما إذا قال فلان وصي حتى يقدم فلان العلاني
فإنه يكون وصيا له في جميع الأشياء إلا أن يقدم فلان العلاني فإذا قدم فإنه لا يكون وصيا وينعزل بمجرد
القدوم ولو لم يقبل القادم الوصية لأن قرينة فلو لم يقدم فلان بل مات قبل قدومه فإن الوصية تستمر
على حالها **وقوله أو إلى أن تتزوج زوجتي** المعطوف معروف يدل عليه ما صرح به من قوله زوجتي أي زوجتي
وصيتي إلى أن تتزوج فهي ملك أمته عن بناء وصية فإذا تزوجت سقطت وصيتها وهذا التفويض من أهل لما
عزل الوصي لأنه النظر واما في الثانية فهو مجرد حق ونص البساطي قوله أو المعطوف على حتى يقدم
ويتزوج فالمشاة التحتية أي وكوصي إلى أن تتزوج زوجتي فهي ملك أمته أجنبية منه يكون وصيا إذا
تزوجها فرع عن ذلك من الأمة كلامه مع أن العرف الذي فمثله يغني عنه **وإن زوج موصي على بيع تركته وقبض
ديونه** يعني أنه إذا جعل وصيا على بيع تركته وقبض ديونه فزوج بناته فإن ذلك لا يجوز ابتداء
وإذا وقع مضى وينبغي أن يجبر من بالاتفاق وقوله ومفهوم الواو بعثا أو معطوف زوج مخزوم إن
وإن زوج من لم يجبر واما قوله زوج من يجبر فسيبين أن قوله مالم يجعل التزويج لغيره وبعبارة ما
من قوله أنه بعد الوقوع وهو ظاهر المدونة واما ابتداء فالأحب أن لا يفعل حتى يعرض الأمر على الإمام
فيمضي فرع على الأولياء أو يقوم الأولياء عليه **وإنما يوصي على المحجور عليه أب أو وصيه** هذا شروع في
الكلام على الوصية على الأولاد وأعلم من هو عليه كلامهم من ذكر أن ذلك مختص بالأب ووصيه لا بغيرهم من الأولياء
من الجد والأخوة بقوله وإنما يوصي على المحجور عليه وهو الصغير والسفيه أب لا كبير بشرط أن يكون
من الأب رشيدا … المحجور عليه فإنه لا يوصي على ولده إذ لا نظر له عليه وكذلك لو بلغ الصبي رشيدا
ثم طرأ السفه فليس للأب الإيصاء عليه وإنما النظر له هو الحاكم وكذلك يوصي على المحجور عليه
وصي الأب ووصي وصيه واما مقدم القاضي فلا سكت المؤلف عن الصيغة … فيما سبق بلفظ أو
إشارة مفهمة **وقوله وعلى كل المحجور به كالأب أن فلان وصي ووصي عنها** التشبيه في أن الأم يجوز لها
أن توصي على الصغير بشروط ثلاثة الأول أن يكون المال الموصى به قليلا كستين دينارا والثاني أن لا

يكون

يكون للصغير ولي والموصي الثالث أن يكون المال موروثا عن الأم لا بنقل الأم ليس له الشفقة في مال
الولد ولو كان المال … لا ابتداء لها بالتنوية مع أن المتنوي فإنه مفهوم الأنثى تقول البرزلي أن
الشرع … عند شروطه في الوصي لم يعمل بها لا بعد المستوفي للشروط المعقولة عن الشرع فليس فيه
تضييع للمال لأنه يستثنى إلا أن … بخلاف ذي جهاته في بقيتها العدم … ذي جهاته فوق الأنثى
لمسلم مكلف عدل كاف هذا شروع منه في الكلام على شروط الوصي الذي تستند إليه الوصية منها أن يكون
مكلفا فلا تستند الوصية لصبي ولا لمجنون ومنها أن يكون مسلما فلا تستند لكافر ومنها أن يكون
عدلا والمراد به الأمانة والرضى فيما يصير إليه فلا يقال إن العدل يغني عن الإسلام لأن هذا لو أراد بالعدل عد
ل الشهادة **وإن أعمى وامرأة وعبد أو تصرف بإذن سيده** هذا مبالغة في المكلف المستند إليه الوصية
أي ولو كان أعمى أو امرأة بشرط أن تكون طائعة لذلك وسواء كانت المرأة أجنبية أو زوجة للموصي أو مستو
لدة أو مدبرة وكذلك يصح إسناد الوصية إلى العبد بشرط أن يأذن سيده وليس للسيد رجوع بعد ذلك
ويدخل في عبد مدبر ومكاتب والمبعض والمعتق لأجل قوله وعبد أو لي لا مر ثلاثة أن
تحسن القيام بالولاية سيدها ولغاية نص على العبد لأنه توهم مفقود بإذن ليس … أو
هو متعلق بقبل المقدر فيها أن … وقيل بإذن سيده ثم … أو متعلق … ويحمل
على ما إذا وقعت من غير إذن في القبول **وأراد الأكابر بيع موصي اشترى للأصاغر** يعني أن من ما
ت وترك أولادا صغارا أو كبارا وترك رقيقا مع حال … الأصاغر وأراد الأكابر بيع
حصتهم من الرقيق فإنه يشترى للأصاغر إن كان لهم مال … فإن لم يحمل ذلك حصتهم وأضر بهم بيع
الأكابر حصتهم منه فقط لأن بعض ذلك بالأكابر ويأبوا … على الأصاغر بالبيع معهم **وطرح
القسمة بعزله** يعني أنه … فإنه ينعزل عن الإيصاء على المشهور إذ
يشترط في الوصي العدالة ابتداء ودواما **ولا يبيع الوصي عبدا يحسن القيام بهم ولا التركة إلا بحضرة
الكبير ولا يقسم على غائب بلا حاكم** يعني أن الوصي لا يجوز له أن يبيع رقيقا يحسن القيام بالأصاغر لأن
بيعه ليس بمصلحة وليس للوصي أن يبيع التركة من غير حضور الكبير لأن الوصي لا نظر له عليه فإن كان
الكبير غائبا فإن الوصي يرفع إلى السلطان لينظر في أمر الكبير الغائب **ولا … على النظر**

اللهم صل على سيدنا محمد وآله وصحبه

فإن مات أحدهما أو اختلفا فالحاكم ولا لأحدهما إيصاء ولهما قسم المال
وضمنا يعني أن الإنسان إذا أسند وصيته لاثنين فأكثر وصية مطلقة
فإنه يحمل على التعاون بمعنى أنه لا يستقل أحدهما في التصرف بشيء دون صاحبه
إلا أن قيد الموصي في وصيته بالاستقلال أو قرينة باجتماع أو انفراد فإنه يعمل بقيده وإذا مات
أحد الوصيين فإن الحاكم ينظر في أمر الحي فإما أن يتركه وحده وإما أن يشرك معه غيره كما إذا اختلفا
في بيع أو تزويج للمحجور أو نحو ذلك أو غير ذلك فإن الحاكم ينظر في الأصلح ولا
يجوز لأحدهما أن يوصي بدون إذن صاحبه وأما بإذنه فيجوز كما لهما أن يوصيا
معا ويفهم من كلام المؤلف أن الوصي الواحد له أن يوصي كما مر وما مر من
أن لأحدهما الإيصاء بإذن صاحبه يعني أن له الإيصاء لصاحبه وهو كذلك
فتفسير الشارح لقوله فإن مات أحدهما فالحاكم بقوله إن لم يوص بغير وصية أشهب
هذا مرو لا ينافي قوله ولا لأحدهما إيصاء لأنه مقيد بما علمت ومع
قلة عنايته به ساقط وبناؤه على عدم التقييد وليس لهما أن يقتسما
التركة شطرين ليكون شطر تحت يد أحدهما ينظر فيه والشطر الآخر تحت
يد الآخر فإن فعلا ذلك فإنهما يكونان ضامنين للمال إن ضاع
منه سواء ضاع من عند أحدهما أو من عندهما معا أما ضمانه لما عنده
فلاستقلاله بالنظر فيه وأما ضمانه لما عند صاحبه فلرفع يده عنه و
كذلك الضمان منهما في الوديعة إذا اقتسماها فلو اقتسما الصبيان
فلا يأخذ كل واحد حصة ما عنده من الصبيان من المال وللوصي اقتضاء الدين
وتأخيره بالنظر والنفقة على الطفل بالمعروف وفي ختنه وعرسه وعيده ودفع
نفقة له قلت وإخراج فطرته وزكاته ورفع للحاكم إن كان حاكم حنفي ودفع ماله قراضا وبضاعة
ولا يعمل هو به ولا اشتراء من التركة وتعقب بالنظر إلا كحمارين قل ثمنهما وتسوق بهما

في الحضر والسفر يعني أنه يجوز للوصي اقتضاء ما هو عليه ولو تأخيره ما هو عليه بالنظر
في ذلك إن كان فيه مصلحة للصغير كخوف تلفه وله أن يضع من الدين وأن يصالح عليه
لخوف جحود أو تفليس واللام للتخصيص للاختصاص لا للتخيير فالاقتضاء إن اقتضاه
النظر واجب عليه وعلى الوصي أن ينفق على الطفل أو السفيه بالمعروف بحسب
المال وللوصي أن ينفق على المحجور عليه في ختنه وفي عرسه بالمعروف ولا حرج على من
دعي أن يأكل وللوصي أن يوسع على المحجور في عيده من الضحية وغيرها فقول اللخمي
ولا يدعو اللاعبين قال ابن القاسم ما أنفق على اللاعبين لا يلزم اليتيم وللو
صي أن يدفع للمحجور النفقة القليلة كشهر ونحوه خوفا أن يتلف ذلك إنه
يدفع له نفقة يوم بيوم ولا يقبض المحجور عليه نفقة أم ولده ورقيقه على الرشد
في معقوله متعلق بنفقة لا بدفع وللوصي أن يخرج زكاة الفطر عن المحجور
وعن عبيده من مال المحجور وللوصي أن يخرج زكاة مال المحجور نعم إن رفع للحاكم
الذي يرى وجوب الزكاة في أموال اليتامى إن كان هناك حنفي أو خشي توليته
في المستقبل فليرافعه فإن أبا حنيفة لا يرى وجوب الزكاة في مال الصغير أو البلد
التي لا قاضي فيها فإنه يخرج زكاة مال المحجور من غير رفع إلى من يرى الوجوب لأن ور
بعد إلى من لا يرى الوجوب فيضمنه وكذلك إذا وجد الوصي خمرا في التركة فلا
يريقها إلا بعد رفع للحاكم لأنه قد يرى تخليلها فيضمنه إذا أراقها بغيره وللوصي
أن يدفع مال المحجور لمن يعمل به قراضا بجزء من ربحه وبضاعة لأنه مأذون له في
تنمية مال المحجور ولا يجب عليه ذلك قال فيها وللوصي أن يعطي ماله مضاربة
وليس له أن يعمل هو بنفسه قال أبو الحسن فإن عمل به من نفسه والنهي
في الأيتام على الكراهة وقد صرح ابن رشد وليس للوصي أن يشتري شيئا من تركة الميت
فإنه يتهم على المحاباة فإن ارتكب الوصي المحظور واشترى فإنه يتعقب بالنظر

الحضر

يعني انه يدفع ذلك الى المشرف فان لم يزد احد عليه اخذ الوصي بذلك
الثمن واما ان زاد احد عليه فهل يأخذ بما وقف عليه او حتى يزيد عليهم وهو
الظاهر الا ان يكون الشيء الذي يريد الوصي ان يشتريه لنفسه من تركة الميت
حمارين ونحوهما قل ثمنهما كثلاثة دنانير فيجوز له ذلك بشرط ان
تنتهي الرغبة في ذلك الشيء فلا مفهوم لعدد الحمير والثمن لانه انما وقع ذا
لك في السؤال فهو فرض مسئلة ولو عزل نفسه في حياة الموصي ولو قبل
لا بعدهما وان ابى القبول بعد الموت فلا قبول له بعد يعني
ان الوصي له ان يعزل نفسه عن الوصية في حياة الموصي وهو المشهور لما
علمت ان عقد الوصية غير لازم من الطرفين وللموصي ان يعزل الوصي ولو بلا
جريمة توجب ذلك ثم ان اطلاق العزل على ما قبل القبول فيه مسامحة فالاولى
ان يقال الواو في ولو قبل للحال او يقال المراد بالعزل الرد ... ذلك
ان لم يقبل ولو قبل وليس للوصي ان يعزل نفسه عن الوصية بعد موت الموصي
والقبول وسواء كان القبول قبل الموت او بعده الا ان يعجز وان ابى الوصي
قبول الوصية بعد موت الموصي فليس له ان يقبل لانه بعد ابايته صار كالاجنبي فاذا اراد الـ
رجوع بعد ذلك فحكمه حكم مقدم القاضي لا حكم الوصي من قبل الميت كانه لا يعود الا باذن القاضي
والقول له في قدر النفقة يعني اذا تنازع مع محجوره في قدر النفقة فالقول قول الوصي
لانه امين ولا ترد يمينه حيث اشبه وكان في حضانته ومثله ما اذا كان في كفالة ام وصي
مقدم ولعل ذكر النفقة ظاهر على الولد ويحتمل ان الضمير في له للموصي
المشار له الوصي وهو المتبادر من كلامه ومثله مقدم القاضي وللحا
والحاضن والكافل لا في تاريخ الموت ودفع ماله بعد بلوغه يعني ان الوصي اذا تنازع مع الصبي في تاريخ الموت فقال
الوصي مات منذ سنتين مثلا والنفقة واجبة وقال الصبي بل مات منذ نصف
سنة فان القول في ذلك قول الصبي ولا يقبل قول الوصي الا ببينة وانما لم يقبل في تا
ريخ الموت وان كان يرجع الى قلة النفقة وكثرتها لان الاصل انه لم تتناول الزمان
المتنازع فيه وكذلك لا يقبل قول الوصي اذا تنازع مع الصبي بعد بلوغه ورشده
فقال الصبي ادفع الي مالي الذي عندك وقال الوصي قد دفعته اليك بعد بلو
غك ورشدك الا ببينة لقوله تعالى فاذا دفعتم اليهم اموالهم فاشهدوا
عليهم لانه لم يأتمنه هو على المشهور وظاهره ولو كان التنازع عقب
بعد بلوغه بطول وقرب واما قبل البلوغ فلا يصدق ولو واحدة

باب ذكر فيه الفرائض

وهو علم الوارث وبيان من يرث ومن لا يرث ومقدار ما لكل وارث وبدا
اولا ببيان الحقوق المتعلقة بالتركة وجملتها خمسة كما ذكر المؤلف
وطريق حصر ما يأتي ستة عشر او وغيره كما يأتي وتعريفه وعلم الفرا
ئض له حد وموضوع وغاية فحده ما يوصل لمعرفة قدر ما يجب لكل
ذي حق من التركة وموضوعه التركات لا الاموال التي يبحث
فيها على عوارضها الذاتية كحق الغير المتعلق بالتركة في ثبوت تجهيز له وقضا
ء دينه وحق الوارث والموصى له وغير ذلك وغايته حصول ملكة
للانسان توجب سرعة الجواب على وجه الحق والصحة والصواب والتركة هو
حق يقبل التجزي ثبت لمستحق بعد موت من كان له بقرابة او ما في معناه كالنكاح والـ
ولاية اذ ينتقل الى الابعد بعد موت الاقرب لعدم قبولهما التجزي ولا يرد العـ

القضاء والشفعة والخيار فلا بد من المراد بقبول البيع قبول الابراء كما لو كـ
ان يقال هبة لمن النصف ولمن الثلث ونحو ذلك ومثل الثلاثة الحبس كذلك وخرج
بقوله تعرف حقوق من كان له الحقوق الثابتة بالشراء والانتساب وبغيرهما وبقبولنا
بعد ان الوصية على القول انما تملك بالموت وقال ابن عرفة الفرا
يض لقب الفقه المتعلق بالارث وعلم ما يوصل لمعرفة قدر ما يجب لكل ذ
ي حق من التركة وموضوعه التركات لا العدد خلافا للصوفي وادخل بقوله
وعلم ما يوصل الخ صنعة القسمة والعمل في مسائل المناسخات ونحو ذلك لان ذلك
كله من علم الفرائض وقوله لا العدد لانه انما هو آلة لاستخراج الفرض
من التركة فلذلك لم يجعل العدد موضوعا وبشارة لبعضهم ان ذلك الفقه
لا يتوصل اليه من التركة الا باتقان العمل في العدد فيه العدد كأنه هو الموضو
ع والصواب الاول لان المؤلف الغرض المقرر انما خرج من التركة وهو مال بالتر
كة انسب لكونها موضوعه والعدد انما هو آلة ثم ان المؤلف ذكر خمسة
امور هي تتعلق بعين التركة وهي تتعلق بالميت وهي تتعلق بالذمة وهي
تتعلق بالغير وهي تتعلق بالوارث والحصر في هذه وترتيبها استقرائي
فان الفقهاء تتبعوا مسائل الفقه فلم يجدوا ما يزيد على هذه المراتب
الخمس وبعضهم جعله عقليا وفيه نظر لان العقل يجوز اكثر من ذلك الا ان يكون
مراده انه حصر لما وجد في الخارج اي بعد ان وجدت في الخارج حصرها العقل
فيها وبعبارة وهي حصر هذه الامور انا نقول الحق المتعلق
بالتركة اما ثابت قبل الموت والثابت قبل الموت اما ان يتعلق بالعين او
لا الاول هو الحقوق العينية والى الاول اشار بقوله يخرج من تركة الميت حق
تعلق بعين كالمرهون وعبد جنى والثاني الدين المتعلق والى اشار

بقوله

اللهم صل على سيدنا ومولانا محمد وآله وصحبه وسلم تسليما

بقوله ثم تقضى ديونه والثابت بالموت اما للميت وهو مؤونة تجهيزه
والى اشار بقوله ثم مؤن تجهيزه بالمعروف او لغيره وهو الوصية
والى اشار بقوله ثم وصاياه او لا وهو الميراث والى اشار بقوله ثم الباقي
لوارثه والمعنى ان اول ما يبدأ به من التركة الشيء الذي يتعين قضاؤه له
كالشيء المرهون والزكاة الحالة عليه قبل موته وكزكاة الحرث والماشية وسلعة
المفلس وكرقبة العبد الذي حصلت منه جناية وليس هو مرهونا لان هو في تبعية
الشيء المرهون من عرض وعقار وغيرهما وان كان حصلت من المرهون جناية
فيتعلق به حقان حق المرتهن وحق المجني عليه واشار المؤلف في باب الرهن
الى بيان ذلك بقوله وان ثبتت اي جناية العبد المرهون فان اسلمه مرتهنه
فللمجني عليه بماله وان فداه بغير اذنه ففداؤه في رقبته فقط ان لم يرهن بماله
وبدأ بلبسه وحنوطه ثم بعد اخراج ما هي يخرج من تركته مؤن تجهيزه كغسله
وتكفينه وحمله واقباره ونحو ذلك مما يناسبه بحسب فقر او غنى ثم بعد اخرا
ج ما هي تخرج الديون كانت بضامن ام لا الا ما قيل بموت المضمون الا كديون لله كـ
هدي مقلد على هدي التمتع اذا مات المتمتع بعد ان رمى العقبة ثم
حقوق الله من الزكاة التي فرط فيها والكفارات اذا اشهد في صحته انها في ذمته
فان لم يشهد بذلك فكأنه اوصى بها فانما تخرج من الثلث ثم بعد اخراج
ما هي تخرج وصاياه من ثلث ما بقي فان وسع جميعها والا قدم الاكد فالاكد
ثم ان بقيت بقية من التركة فلوارثه فرضا او تعصيبا او هما والفرض
اصطلاحا النصيب المقدر للوارث شرعا الذي لا يزاد عليه الا بالرد عند القائل به ولا
ينقص الا بالعول والفروض ستة النصف والربع والثمن والثلثان والثلث
والسدس ولما جرت عادة الفرضيين بالبداءة بالنصف لانه اول

أصحاب النصف

مقامات الكسور ثم شرع المؤلف فقال وفرض النصف الزوج وبنت وبنت ابن ان لم
تكن بنت واخت شقيقة او للاب ان لم تكن شقيقة ذكر اصحاب الفروض وتتبعهم
ضبطها من ذكر اختصارا فمنهم الزوج مع عدم الولد ذكرا او انثى او ولد الولد
كذلك وان سفل سواء كان الولد منه او من غيره بشرط ان يكون وارثا لا كعبد
للا من كافر فانه لا يحجب الا الاخوة للام فانهم يحجبون الام الى السدسين ولا يرثون مع
الاب كما ياتي ومنهم بنت الصلب فانها تاخذ النصف اذا انفردت ومنهم
بنت الابن تستحق النصف عند عدم البنت اجماعا اذا انفردت ومنهم الاخت
الشقيقة تستحق النصف اذا انفردت ومنهم الاخت للاب تستحق
النصف اذا انفردت واما اذا كان معها شقيقة فلها السدس تكملة الثلثين
كما ياتي وعصب كلا اخ يساويها يعني ان النساء التي تقدم ذكرهن
من ومن البنت وبنت الابن والاخت الشقيقة والتي للاب يعصب كل واحدة
منهن اخوها الذي في درجتها بان كانا شقيقين او للاب فياخذ الذكر سهمين والا
نثى سهما تعصيبا فعلم بيساويها ان الاخ للاب مع الشقيقة فانه لا يعصبها
بل تاخذ فرضها وهو اي المثل من قبل تعصيبا والجد والاوليان الاخريين
كذا في بعض النسخ وهو الصواب اه وعصب الجد البنت وبنت الابن الاخت
الشقيقة والاخت للاب فالاوليان تثنية اولى وهما البنت وبنت الابن
والاخريان تثنية اخرى وهما الاخت الشقيقة والاخت للاب بضم الهمزة
مد والياء فيهما قبل العلامة منقلبة عن الف التانيث ولتعددهن الثلثان
وللثانية مع الاولى السدس وان كثرت يعني ان بنت الصلب
وبنت الابن والاخت الشقيقة والاخت للاب اذا كان مع كل اخت لها في درجتها
واحدة او اكثر فلهما او لهن الثلثان فرضا وانثى بنون الجمع ليخرج الزوج

وسواء

وسواء كانت الثلاثة من زوجة او اكثر او من امة او اكثر من ملك او من زوجة وامة
واما مع اخ كثير من الثلثين كابن وعم من بنتاب فانه يعصب لا الفرض وبنت الابن
فاكثر تاخذ السدس مع بنت الصلب وكذلك الاخت للاب فاكثر مع الاخت الشقيقة
تكملة الثلثين معنى قوله وللثانية اه والجنس الثانية وهي بنت الابن والاخت
للاب مع الاولى وهي البنت والاخت الشقيقة ويستوي الجمع في كثرة اه وان كثرت
اولاد الجنس وحجبها ابن فوقها او بنتان فوقها الا الابن في درجتها مطلقا او اسفل
فمعصب الخبير في جميعها مع بنت الابن والمعنى ان بنت الابن والمراد بها
الجنس تحجب بابن فوقها بان تزل ابنه وبنت ابنه وتحجب ايضا بنتين فوقها بان تزل
بنتين وبنت ابن الا ان يكون مع بنت الابن في درجتها او اسفل منها فانه يعصبها
سواء كان اخاها او ابن عمها لا اكرم في درجتها يعصبها او يعصبهن سواء لم يفضل لها
او لهن شيء من الثلثين كابنتين مع بنت ابن وابن ابن او فضل لها او لهن شيء كبنت
وبنت ابن وابن ابن سواء كان اخاها او ابن عمها واما مع من هو اسفل منها في درجة
فيعصبها او يعصبهن ان لم يكن لها او لهن في الثلثين شيء بان كان مثل البنتان
فاكثر واما ان فضل لها او لهن من الثلثين شيء كبنت وبنت ابن وابن ابن ابن فلها
تاخذ السدس تكملة الثلثين ويأخذ ابن الابن الباقي تعصيبا ومفهوم قوله اسفل فيه المؤلف
اذ هي اذا كانا في درجة واحدة لا يتميز كل منهم عن الاخر واما اذا كان اسفل منها
فان كان لها في الثلثين شيء فهي محجوبة ولا تحتاج له الا اذا لم يكن لها في الثلثين شيء
واخت لاب فاكثر مع الشقيقة فاكثر كذلك يعني ان حكم الاخت او الاخوات
للاب مع الشقيقة او مع الشقيقتين حكم بنت الابن مع بنت الصلب فيما سبق فتاخذ
التي للاب واحدة فاكثر مع الشقيقة الواحدة السدس وتحجب الاخت للاب الواحدة فا
كثر من السدس ان فوقها شقيقتان او انثيان فوقها كذلك ثم شرع يذكر ان حكم الاخت

او الاخوات للاب مع الشقيقة او الشقائق مساو لحكم بنات الصلب وكان ابن الاخ
مستثنى من قبله لانه مثاله استغنى ذلك لانه انما يعصب الاخ اخته كما هو
بموضعه لانه انما يعصب الاخت والاخوات للاب الاخ المساوي في الدرجة لا ابن الاخ
لانه لا يعصب من في درجته فلا تأخذ ابنة الاخ معه وكذلك كانت ... واذا
لم يعصب ابن الاخ من في درجته فلا يعصب من فوقه بل يأخذ ما بقي دون عماته
وابن الابن وان سفل يعصب من في درجته فجاز ان يعصب من فوقه في الاب في قوله
لاكن دفعا لما يتوهم من التشبيه من ان ابن الاخ يعصب كابن الابن ومنه
ان مستثنى متعين سواء قلنا ان الاستثناء متصل او منقطع لانه معمول لما
قبله وان المعمولة لعامل يجب فيه ... والربع الزوج بفرع والزوجة فاكثر
يعني ان الزوج يستحق الربع مع الولد او ولد الولد وان سفل ذكرا كان
او انثى كان من الزوج او من غيره وان من فرعه المحوضة للام فلا يكون بمعنى مع وكذلك
الزوجة او الزوجات لها او لهن الربع مع عدم الولد وولد الولد ويشترط في توارث
الزوجين ان يكونا حرين مسلمين غير قاتل احدهما الاخر كغيرهم وان يكون نكاحهما
صحيحا او مختلفا فيه فان كان فاسدا متفقا عليه فلا يتوارثان سواء مات احدهما
قبل الدخول او بعده بخلاف المختلف فيه ففيه الارث مطلقا ما لم يفسخ على المعتمد
والثمن لها او لهن بفرع لاحق يعني ان الزوجة او الزوجات لها او لهن
الثمن مع الفرع اللاحق بالزوج من ولد او ولد ابن منه او من غيرها واحترز
باللاحق من ابن الملاعن فيه لنفيه فانه لا يحجبهن من الربع الى الثمن
لانه لا يرثه والاولى ان ... وقال ... قوله لها او لهن علم انه اطلق الجمع على
ما زاد على الواحد بناء على ان اقل الجمع اثنان فلا يحتاج الى ان يقول لها او لهما
او لهن والثلثان لذي النصف ان تعدد معناه ان معنى قوله ... وتعدد ...

اصحاب الربع

اصحاب الثمن

الثلثان

اللهم صل على سيدنا ومولانا محمد وآله وصحبه وسلم

الثلثان ولا يفهم اعاده لافادة ان الزوج لا يتعدد لان العمل في الا...
حي ابطل تعدد شيء ان تعدد والثلثين فاجر على حذف المضاف وابقاء عمله ...
وفرض الثلثين لذي النصف ان تعدد لاكن لم يستوف الشرط المشار اليه في
قوله الاتية ... والعم ... فمن كان قبل ... لاكن يشترط ان
يكون ما ... لاعلته من عطف والثلث لام وولدي ام فاكثر الثلث
فرض اثنين من الورثة فرض الام عند عدم من يحجبها وفرض اثنين فصاعدا من الاخوة
للام سواء كانوا ذكورا او اناثا او ذكورا واناثا مع عدم الحاجب وحجبها للسدس
ولد وان سفل واخوان او اختان مطلقا يعني ان الام تحجب من
الثلث الى السدس بالولد وان سفل وكذلك تحجب الى السدس بالعدد من الاخوة
سواء كانوا اشقاء او لاب او لام ذكورا كانوا او اناثا او مختلفين وسواء كانوا
غير محجوبين او محجوبين بالشخص كما اذا ماتت عن امها وابيها واخوين شقيقين او لاب
وكما اذا مات عن امه واخوين لام وجدوا الجد ... فلا يحجبان ... لها
ما ترث من ... وثلث الباقي في زوج او زوجة وابوين يعني ان الام
ترث ثلث جميع التركة حيث لا حاجب لها ... ثلث
الباقي وذلك في الغراوين وانما سمي بذلك لان الام غرت فيهما باعطاء
لها الثلث ... الاولى زوج وابوان تصح من ستة
للزوج النصف وللام ثلث الباقي وهو سهم وللاب الباقي تعصيبا ...
مثليه ... الثانية زوجة وابوان اصلها من اربعة للزوجة
الربع سهم وللام ثلث الباقي وهو ربع التركة وللاب الباقي ... للاب تعصيبا
وقال ابن عباس للام الثلث في المسألتين لعموم قوله تعالى فان
لم يكن له ولد وورثه ابواه فلامه الثلث ورأي الجمهور ان ...

الثلث فيهما يؤدي الى مخالفة القواعد كما تقدم في مسألة الزوج الثلث من
راس المال تكون فواخذت مثلي الاب وليس له نظير في اجتماع ذكر وانثى يدليان بجهة واحدة
وتاخذ الانثى مثليه فلو كان موضع الاب جد لكان للام ثلث المال مثلا وابه لانها
ترث مع الجد بالفرض ومع الاب بالقسمة قال ابن يونس انما فرقت الفاعدة على العزا لان
الفقهاء عدوا من القواعد قال ابن يونس كون الاولى من مسئلتي الزوج اصلها ومخرجها من
اثنين له منهما واحد وللام ثلث الواحد الباقي والثلث له جهة فتضرب ثلاثة في اثنين
بستة قال ابن يونس كون الثانية من اربعة ان للزوجة الربع مخرجه من اربعة فيه
جملة واحد من اربعة ثلاثة للام ثلثها واحد يبقى اثنان للاب والسدس الواحد
ولد الام مطلقا يعني ان الواحد من ولد الام فرضه السدس سواء كان ذكرا او انثى اتفاقا ويسقط بابن وابنة وان سفلت واب وجد يعني ان
السدس فرض الاب او الام مع وجود الولد او ولد الولد كما اذا كان الولد او ولد
الولد ذكرا كان لكل منهما السدس والباقي للذكر وان كان انثى اخذ كل واحد منهما
السدس واخذت هي النصف واخذ الاب الباقي بالتعصيب وذكر الام هنا تكرار مع
قوله وحجبها للسدس ولد وان سفل والجد والاكثر واسقطها الام مطلقا والاب
الجدة من جهة والغربي من جهة الام الغربى ومن جهة الاب والام كما السدس فرض الجدة
سواء انفردت او تعددت وسواء كانت من جهة الام او من جهة الاب والابوين
عند مالك اكثر وجودهن ام الام وام الاب واماتهن وان علت وتحجب الجدة مطلقا
الام من جهة الام او من جهة الاب فرضية او تعصيبا حجب حرمان بالام اتفاقا بخلاف ابيه فانه
لا يحجب الا الجدة التي من جهته وترث معه الجدة التي من جهة الام وان اجتمع الجدتان
وكانتا في درجة واحدة او كانت التي من جهة الاب اقرب كام اب وام ام ام كان السدس
بينهما لان الاصل ان جدتين بعد مثلا وان كانت التي من جهة الام اقرب كام ام وام

بمعنى ان الاخ للام يحجب حرمانا
بكل واحد من عمودي النسب ويليه
لبنت للصلب وبنت الابن وان سفلت
والحاصل ان الاخ للام يسقط بالعصبة
الابن كان ذكرا او انثى وابن الابن
وان سفل ذكرا كان او انثى وبالاب
وبالجد وان علو هو والابن والاب
مع ولده وان سفل بمعنى ان الاسم
يشمل الاخ

فبل

ام الحكم ان السدس فرض لهما اي اختصا بالسدس فيقسم بينهما ان كانت سواء من
جهة الام او من جهة الاب وان علتا فقط فحوزته عن الاطلاق تركا لعله الفضاء الوارد
عن عمر رضي الله عنه وليس المراد اكثر من واحدة ولو من جهة واحدة لان مالكا لا يورث اكثر
من جدتين احداهما من جهة الام والاخرى من جهة الاب غير المتوسطة بذكر وقوله مطلقا
راجع للاسقاط وكان حقه تقديمه واحد من ولد الجد غير الموحد يعني ان الجد
ابا الاب يكون السدس احد فروضه في بعض احواله بان يكون معه ابن او ابن ابن او معه ذو
فرض مستغرق او مع اخوة في بعض الاحوال واما الجد ابو الام فانه لا يرث عند مالك
شيئا بلا خلاف وهو المحترز عنه بقوله غير الموحد بانثى ثم ان الجد له ثلاثة فروض
واثنان منها السدس او الثلث بما طلع الجمع ويحتمل ان يقال اراد به العموم في
الاحوال وله مع الاخوة والاخوات الاشقاء او لاب الخير من الثلث او المقاسمة
يعني ان الجد ابا الاب يعصب مع الاخوة والاخوات الاشقاء او لاب ان لم
يكن معهم صاحب فرض الخير اي الافضل من احد امرين الثلث اي ثلث جميع المال او المقا
سمة فالثلث خير له ان كان معه من مثليه استوت المقاسمة وثلث جميع المال
فيقاسم اخا او اخوين او اختين او ثلاث اخوات او اخا واختا فان كان في الجد ثلاث
اخوان او اربع اخوات استوت المقاسمة مع الثلث فان زادت الاخوة عن اثنين
والاخوات على اربع لم ينقص عن الثلث ومسئلة المعادة الاب حجب من الجد لا الاب
يحجب الاخوة مطلقا والجد لا يحجب الا الاخوة للام دون الاشقاء او لاب فقد
اشار الى حكمهم بقوله وعاد الشقيق بغيره ثم رجع كالشقيقة بما لها لو لم
يكن جد يعني لو ترك الهالك جدا لاب واخا شقيقا واخوة لاب فالشقيق يعد
على الجد الاخوة لاب ليمنعه كثرة الميراث وسواء كان معهم ذو سهم كام او زوجة او
فان اخذ الجد حقه رجع الشقيق فاخذ جميع الباقي واسقط الاخوة للاب وكذا لو كن

اب ابيه فاسقط الاخ لاب للام تعرت

الشقيقة بما كثر تقدم على الجد الاخوة للاب لتمنعه دونه الميراث فإذا اخذ الجد حظه رجعت
الشقيقة بما لها وهو النصف عند انفرادها والثلثان عند تعددهما ومثاله
بعد ذلك بجد والاخوة للاب كجد واخت شقيقة واخ للاب تصح من عشرة اصلها من
خمسة للجد سهمان كان المقاسمة فيها احظ له من الثلث يبقى ثلاثة للاخت منها
نصف الجميع سهمان ونصف سهم يبقى للاخ نصف سهم فإذا ضربت مخرج النصف في
وهو اثنان في الخمسة حصل عشرة للجد اربعة وهي خمسا المال وللاخت خمسة وهي
نصفه وللاخ سهم وهو الفاضل بعد نصفها وكجد وشقيقة واخت لاب تصح من
عشرة لان اصلها خمسة كالتي قبلها لان المقاسمة خير للجد فله سهمان يبقى
ثلاثة اسهم للاخت سهمان ونصف فاضرب مخرج النصف وهو اثنان في الخمسة
يحصل عشرة للجد اربعة وللاخت الشقيقة خمسة ويبقى واحد للاختين للاب بينهما
مناصفة فاضرب اثنين عدد رؤوسهما في العشرة يحصل عشرون ومنها تصح ولا مع ذي فرض
معها السدس او ثلث الباقي او المقاسمة يعني ان الجد للاب اذا كان معه
ذو فرض والاخوة الاشقاء او للاب فله الافضل من احد ثلاثة اشياء السدس من
راس المال او ثلث الباقي بعد اخذ ذوي الفروض فرضهم او المقاسمة مثال الا
ول كزوجة وبنت وجد واخ فالكثير لان الباقي بعد ذوي الفروض خمسة من اربعة وعشر
ين ثلثها واحد وثلثان وحصته منه ان قاسم الاخ اثنان ونصف وسدس جميع المال
وهو اربعة احظ له من المقاسمة وثلث الباقي فيعطى واحد للاخ ما كثر ومثا
ل الثاني كام وجد وعشرة اخوة لاب فالباقي بعد فرض الام وهو ثلاثة من ثمانية ع
عشر ثلثه خمسة وهي اكثر من مقاسمته مع عشرة اخوة اذ يحصل بها له سهم واحد واربعة
اجزاء من احد عشر جزءا من سهم ومن سدس الجميع اذ هو ثلاثة واحسن مثله بعشرة اخوة
ليكون الباقي منقسما عليهم فلو كانوا غير ذلك لساووا في مثله كان الحكم كذلك

اخوة لاب طبق المختلف فيه خمسة عشر

ومثال

ومثال الثالث كجد وجدة واخ لاب فالباقي بعد فرض الجدة وهو واحد من
ستة خمسة فيحصل بالمقاسمة اثنان ونصف وذلك اكثر من السدس اذ هو واحد
ومن ثلث الباقي اذ هو واحد وثلثان فتصح من اثني عشر وفي بنتين وجد واخ تستوي
المقاسمة والسدس وفي ام وجد واخوين تستوي المقاسمة وثلث الباقي وفي زوج وجد
وثلاثة اخوة يستوي ثلث الباقي والسدس وفي زوج وجد واخوين تستوي الثلاثة
فقوله معهم اي مع الاخوة والاخوات ولا حاجة اليه لان الكلام في الجد مع الاخوة
والاخوات الاشقاء او لاب قوله او ثلث الباقي او ما نفعه خلو لا ما نفعه جمع فقد
يجتمع الثلاثة او اثنان منها والعمد في ذلك معه الا في الاكدرية وهي زوج و
وجد وام واخت شقيقة او لاب فيفرض لها ولا يتم لها وان كان معها اخ لاب او معها
اخوة لام سقط يعني ان الجد للاب لا يقاسم الاخت ولا يفرض لها معها الا في
مسئلة واحدة وهي المسئلة التي تعرف بالاكدرية وصورتها ذكرت الرواية زوج
جدها وامها وجدها واختها شقيقة او لاب اصلها من ستة للزوج النصف وللا
م الثلث يبقى سهم يأخذه الجد لانه لا ينقص عن سدس جميع المال ويعال للاخت
بثلاثة مثل نصف المسئلة فتكون المسئلة بعولها من تسعة فإذا ابرضنا والجد
جميعا اربعة اقتسماه للذكر مثل حظ الانثيين لان الجد معها كاخ واربعة من تسعة
لا تنقسم على ثلاثة ولا موافقة فتضرب ثلاثة عدد رؤوسهما في المنكسر عليها سهامهما
في اصل المسئلة تبلغ سبعة وعشرين ومن له شيء من تسعة اخذه مضروبا في ثلاثة فله
اربعة من تسعة في ثلاثة باثني عشر يأخذ الجد ثمانية وتأخذ الاخت اربعة وللام اثنا
ن في ثلاثة بستة وللزوج ثلاثة في ثلاثة بتسعة وبه لغز بها فقيل خبر اخذ
سهمان بمال اربعة ونال ابنتها اخذ احد ثلث ماله وهو الزوج والاخذ الثاني ثلث
الباقي وهي الام والاخذ الثالث ثلث باقي الباقي وهي الاخت والاخذ الرابع الباقي ه

البالغ وهو الجد الثاني مسألة ابن عرفة بأن يقال ما فريضة أخر قسمها للحمل فإن كان
أنثى ورثت وإن كان ذكرا لم يرث شيئا أو صورتها هلكت امرأة
تركت زوجها وجدها وأختها والأم حاملا قال ابن حبيب وسميت الكدرية لأن
عبد الملك بن مروان ألقاها على رجل يحسن الفرائض يسمى الكدر فأخطأ فيها فنسبت
إليه وسماها مالك بالغراء لشهرتها أو لغرور الأخت فيها بفرض انتقض ولم تأخذ
إلا بعضه واعترض بقوله أخذ بها لو كان معه أختان أو أكثر لغيرها فإنه يأخذ السدس
ولها أو يعني السدس فلو لم يكن زوج سمي الخرقاء ولو لم يكن فيها أم فللزوج النصف والباقي
بين الجد والأخت أثلاثا لأن المقاسمة أفضل له ولو لم يكن فيها جد كانت المباهلة ولو لم
تكن أخت كانت إحدى الغراوين إذا كان بدل الجد أب ولو كان موضع الأخت أخ لأب أو
شقيق ومعه إخوة لأم اثنان فصاعدا لم يكن للأخ شيء لأن الجد يقول له لو فقدت لم ترث
شيئا وأخذ الثلث البالغ بإخوة الأم والأخ وإنما أحجب كل من يرث من جهة الأم فيأخذ الثلث
ثم الثلث كاملا وتسمى المالكية قال زيد للأخ السدس فيسقل ولم يخالف
مالك زيدا إلا في هذه المسألة وهو أسقط المؤلف قوله لأب تشمل شبه المالكية
حيث كان الأخ شقيقا لكون الخلاف مع أصحاب مالك ولا نص فيها لمالك ولا يجري في الأخ
للأب من الواحد والتعدد لا يقال الأخ للأب ساقط هنا ولو لم يكن معه إخوة
لأم فلا معنى لذكره لأنا نقول إنما ذكره لتكون من المالكية وللتنبيه
على مخالفة زيد فيها والعاصب وارث المال أو الباقي بعد الفرض وهو الابن ثم ابنه وعصبة
كل اعتقد الأب ثم الجد والإخوة كما تقدم ثم الشقيق ثم للأب وهو كالشقيق عند
عدمه فصل العاصب مشتق من العصب ومنه عصب الحيوان لأنه يعينه على
الشد والمدافعة وعصبة الرجل بنوه وقرابته لأبيه وإنما سموا عصبة لأنهم عصبوا
به فالأب طرف والابن طرف والعم جانب والأخ جانب والجمع العصبات وإنما

خ بأن وضعت أنثى فهي الأكدرية وإن ولدت ذكرا فالعاصب لا يعطى له شيء بعد استغراق الفروض

أم

اللهم صل على سيدنا ومولانا محمد وآله وصحبه وسلم

أخر المؤلف يعني العاصب على الذي يرثون بالفرض لقوله عليه السلام ألحقوا الفرائض
بأهلها فما أبقت الفرائض فلأولى رجل ذكر قال ابن ... وصف الرجل بالذكورة
للتنبيه على سبب استحقاقه وهو الذكورة التي هي سبب العصوبة والترجيح
في الإرث وليس المراد للذكر مثل حظ الأنثيين والعاصب بنفسه هو الذي يرث جميع المال
إذا انفرد ويأخذ ما بقي عن أصحاب الفروض كالابن وابنه عند عدم الابن والأب والجد عند
عدم الأب والأخ الشقيق والأخ للأب عند عدم الشقيق وقوله كما تقدم راجع للجد
والإخوة إذ الكلام من التفصيل أو راجع للإخوة فقط وهذا أحسن ويكون التفصيل
وهو قوله الشقيق ثم للأب بتجريد الشقيق من أداة العطف فأما على الإخوة لأن تجريد
في الشقيق من أداة العطف كما هو الصواب كما قاله ابن غازي يكون الشقيق ثم للأب بدلا من
الإخوة معطوفا قوله وعصبة على آخر الفاعل والله أعلم أنه مقصود وإن كان كلامه
في العاصب بنفسه بيان العاصب بغيره استطرادا لأن الغرض بما سبق بيان تخصيص
إنما تستحق النصف إذا لم يكن معها من يساويها ولا من يعصبها والغرض هنا بيان أنها قد
عصبة بغيرها فلا تكرار لأن الغرض مختلف واعلم أن العاصب على ثلاثة أقسام
عصبة بنفسه وعصبة بغيره وعصبة مع غيره فالأول كل ذكر لا يدخل في نسبه إلى الميت أنثى
والثالث كل أنثى تصير عصبة مع أنثى أخرى كالأخت مع البنت أو بنت
الابن والثاني النسوة الأربع اللاتي فرضهن النصف إذا اجتمع كل مع أخيه
والفرق بين الأخيرين أن الأول فللأنثى عصبة بغيره ما الغير عصبة أو مع غيره لم يجعله كونه
عصبة وهو اصطلاح والحقيقة واحدة وقوله وهو كالشقيق عند عدمه
يغني عنه قوله ثم للأب صرح به لأجل قوله إلا في الحمارية والمشتركة زوج وأم أو جدة
وإخوان فصاعدا لأم وشقيق وحده أو مع غيره فيشاركون الإخوة للأم الذكر كالأنثى
الأنثى دل هذا الاستثناء على أن الشقيق عاصب إلا في هذه المسألة وإنما

يرث بالفرض وشرط كونها مشتركة تعدد الاخوة للام وان لا يكون الاشقاء كلهم
اناثا فان كان بدل الشقيق انثى واحدة شقيقة او لاب عالت الفريضة بمثل نصفها
الى تسعة وان كانتا اثنتين عالت بمثل ثلثيها الى عشرة وهي غاية عول الستة وتر
ث الاشقاء في المشتركة للذكر مثل حظ الانثيين **فاصلها** من ستة للزوج
النصف ثلاثة وللام او الجدة السدس واحد وللاخوة للام اثنان و[illegible] للعدد
للشقيق ومن معه على ظاهر الحال وقد نزلت هذه المسألة بسيدنا عمر
ابن الخطاب اول مرة فاسقط منها الاشقاء ثم نزلت به في العام المقابل او في عمه فيها
فاراد ان يقضي بذلك فقال له زيد بن ثابت اليست الام تجمعهم هب ان اباهم اما ابا
هم كان حمارا ما زادهم الاب الا قربا وقيل قائل ذلك احد الورثة وقيل قائله احد ممن
يلي القضاء فشرك بينهم وبين ولد الام في الثلث فقيل له لم تقض بهذا في العام
الماضي فقال تلك على ما قضينا وهذه على ما نقضي ولم ينقض احد الاجتهادين
بالآخر ولو كان في المشتركة بدل الشقيق اخوة للاب والاشقاء لم يرثوا فيها شيئا
للام والجد سقط كل من يرث بها **وتلقب هذه بالمالكية** للجد الثلث
الباقي بعد فرض الزوج والام وسقط الاخوة الاشقاء وكما تسمى هذه المسألة بالحمارية
والمشتركة لقول القائل ان اباهم كان حمارا وتشريك الشقيق مع الاخوة للام تسمى
ايضا بالحجرية وباليمية لما قيل انهم قالوا ان اباهم كان حجرا ملقى في اليم با
لقربه فلان عمر [illegible] عنه وهو على المنبر واسقطته ايضا الشقيقة التي كالعاصب
لبنت او بنت ابن فاكثر التقصير واسقطته يرجع للاخ للاب **والمعنى**
ان الاخ للاب يسقط في هذه المسألة كما يسقط فيما قبلها فاذا ترك الميت بنتا فاكثر
او بنت ابن فاكثر واختا شقيقة واخا لاب فلا شيء للاخ للاب لاجل الشقيقة التي
صارت كالعاصب لاجل بنت او بنت ابن فاكثر فتحجبه عن الميراث حجب حرمان

لان حالها معه كحال الاخ الشقيق فكما يحجب بالشقيق يحجب ايضا بالشقيقة ثم
بنوهما ثم العم الشقيق ثم للاب ثم عم الجد الاقرب فالاقرب وان غير شقيق وقدم مع
التساوي الشقيق فكالشقيق عند عدمه ثم المعتق ثم بيت المال ولا يرد ولا يدفع لذوي الارحام يعني
ان بني الاخوة الاشقاء او لاب ينزلون منزلة الاخوة في عدم حجبهم فهم عصبة جد ثم من
الاخ الشقيق مقدم على ابن الاخ للاب ثم بعد الاخوة تاتي مرتبة الاعمام فالعم الشقيق يقدم على
العم للاب وقد علمت ان عصبة الابن اولى من عصبة الاب وعصبة الاب اولى من عصبة
الجد وكذلك عم الجد الشقيق يقدم على عم الجد للاب وابن عم الجد الشقيق على ابن عم
الجد للاب وقوله ومع التساوي يقدم الشقيق على غيره وقوله عند عدم التساوي يقدم
الاقرب فالاقرب وان غير شقيق ثم الشخص المعتق فياخذ جميع المال عند عدم
النسب او ما ابقت الفروض كما في الولاء عند قوله وقدم عاصب النسب ثم
المعتق ثم عصبته الخ ثم بيت المال يصرف فيه على المشهور منتظما او غير منتظم
عند عدم من يرث بالنسب او بالولاء فياخذ الجميع ان انفرد او الباقي بعد ذوي
الفروض ولا يرد ما فضل عن الفروض عليهم عند مالك وزيد واهل المدينة
والشافعي وجمهور قدماء اصحابه **وقال علي** يرد على كل واحد بقدر
ما ورث سوى الزوج والزوجة فلا يرد عليهما اجماعا والى هذا مال معظم اصحاب
الفروض لذوي الارحام على المشهور **لكن** الشيخ الطرطوشي ابو بكر
فيمن [illegible] اذا كان الامام عدلا والا فيرد على ذوي السهام ويدفع لذوي الارحام
ورث بفرض وعصوبة الاب ثم الجد مع بنت وان سفلت كابن عم اخ لام **بقضي** ان الا
ب او الجد كل منهما يرث بالفرض والتعصيب معا مع بنت الصلب وان تعددت ومع
بنات الابن وان تعددت فيفرض لاحدهما معها او معهن السدس بالفرض وياخذ
الباقي بالتعصيب وكذلك ابن العم اذا كان اخا للام فانه يرث السدس بالفرض

والباقي بالتعصيب وان كان معه ابن عم هو اخ لام فان للاخ للام السدس والباقي بينهما

وان كان ابن العم زوجا اخذ النصف بالفرض والباقي بالتعصيب اذا لم يكن له من يحجبه

وكذا من ادلى بسببين وهو مساو لمن ادلى به منفردا واتى بشيء للترتيب الاخير فصوبه الرد على من يتوهم

الاشتراك وانما لم يجعل لها لان الاحكام لا ترتيب فيها وورث ذو جهتين بالاقوى وان

اتفق في المسلم كالام او بنت اخت **يعني** ان من اجتمع له جهتان يرث بكل منهما

واحداهما اقوى من الاخرى فانه يرث بالاقوى منهما ومثل ذلك يقع من المسلم على وجه الغلط

ومن المجوس على وجه العمد والقوة تكون باحد امور ثلاثة **الاول** ان تكون احدى

الجهتين لا تحجب بخلاف الاخرى **وذلك** كما قال المؤلف كان يتزوج المجوسي

ابنته فيموت عن ولد منه انثى ثم اسلم ومات فهذه البنت تكون اختا لامها لابيها

وهي ايضا بنت لها فاذا ماتت الكبرى بعد موت ابيهما ورثتها الصغرى بالاقوى السببين

وهو البنوة لانها لا تسقط بحال والاخوة قد تسقط فلها النصف بالبنوة

والباقي بالاخوة **ومثل** ذلك في الجهتين فان لها النصف والباقي بالتعصيب

وان ماتت الصغرى اولا فللكبرى ام واخت لاب فترث بالامومة لانها لا تسقط

والاخت للاب لا يؤخذ نصيبها لها الثلث بالامومة **والثاني** ان تحجب

احداهما الاخرى كما لو كانت اخوة كان يطأ المجوسي امه فتلد ولدا فهي امه وجدته فترث

بالامومة **الثالث** ان تكون احداهما اقل حجبا من الاخرى

كام ام هي اخت لاب كان يطأ المجوسي بنته فتلد بنتا ثم يطأ الثانية فتلد بنتا ثم تموت

الصغرى عن العليا بعد موت الوسطى والاب فهي ام امها واختها من ابيها فترث

بالجدودة دون الاختية لان ام الام تحجبها الام فقط والاختية تحجب جماعة وقيل

ترث بالاختية لان نصيب الاختية اكثر وان كانت القوية محجوبة ورثت بالاضعف

بالضعيفة كان تموت الصغرى في هذا المثال عن الوسطى والعليا فترث الوسطى

بالامومة

اللهم صل على سيدنا ومولانا محمد وآله وصحبه وسلم

بالامومة الثلث والعليا بالاختية النصف **فرع** وان اتفق ذلك وان وقع على سبيل

الغلط من غير المسلمين فلو ان اتفق في المسلم **و** هو اولى من جعل الواو للحال لئلا يعود

على المؤلف هو نجس **و** هو معدوم مفهوم موافقة لنص الغاية

كما في مفهوم له عليه المذاهب الجهتين يرث باقواهما كم هو معلوم فيه بالعموم لا واو

النسب اقوى وكان شغبوا في موضعه **ومال الكتاب الحي الموصي للجزية** لاهل دينه من كورته

يعني ان الكتابي الحر الموصي للجزية اذا لم يكن له وارث فماله لاهل دينه من اهل كورته

اي مدينته على المشهور **واحترز** بالكتابي الموصي للجزية من الكتابي المصالح

فان ماله لاهل صلحه الذين جمعه واياهم ذلك الصلح **و** اما الكتابي العبد فماله

لسيده كان سيده مسلما او كافرا **اصول الفرائض واربعة وثمانية وثلاثة وستة**

واثنا عشر واربعة وعشرون الاصول جمع اصل وهو في اللغة ما ينبني عليه

غيره ومناسبته للمصطلح عليه ظاهرة فان تصحيح المسائل وقسمة التركات وسائر

الاعمال لا يتم الا بعد معرفة ما ذكر **وبعبارة** المراد باصول الفرائض العدد

الذي يخرج منه سهام الفريضة صحيحة وهي سبعة الاثنان وضعفه وهو الاربعة وضعفه

وهو الثمانية والثلاثة وضعفه وهو الستة وضعفها وهو الاثنا عشر وضعفه

وهو الاربعة والعشرون **وزاد المحققون** ومنهم امام الحرمين

والنووي في باب الجد والاخوة اصلين اخرين زيادة على السبعة وهما ثمانية عشر

وستة وثلاثون **مثال الاول** ام وجد واربعة اخوة لغير ام للام السدس

فاعطها من ستة والباقي خمسة على الجد والاخوة الاصلح للجد ثلث الباقي ولا ثلث له فتضرب

المسألة في ثلاثة فتصير ثمانية عشر ومنه تصح **مثال**

الثاني ام وزوجة وجد واربعة اخوة **اصلها** من اثني عشر للام السدس

اثنان وللزوجة الربع ثلاثة والباقي سبعة الاصلح للجد ثلث الباقي ولا ثلث له فتضرب

الثلاثة في اثني عشر اصل المسئلة بستة وثلاثين ومن له شيء في اثني عشر يأخذه
في ثلاثة **وقال الجمهور** ثم نشأ من اصل الستة وضعفها وضعف ضعفها
يعني بان تاصيل فالنصف والثلث والربع من اربعة والثمن من ثمانية والثلث من ثلاثة
والسدس من ستة والربع والثلث او السدس من اثني عشر والثمن والسدس او الثلث من
اربعة وعشرين وشذ الامر فيه ان لم يكن اهلها عصبة وفضل للذكر على الانثى هذا في
العدد من ابناء العصبة ومن ابوافقه في جواب شرط مقدر اي **اذا اردت**
معرفة مسائل الاصول وتفصيلها فما ينقسم مخرجه ومقامه من النسبي فالاثنان
اصل لكل فريضة اشتملت على نصف ونصف كزوج واخت كلاب اذ لم يعدد لم يقف
ونصف اثنان لتماثل مخرجهما وتسمى مسائلها بالنصفيتين وباليتيمتين او نصف
وما بقي كزوج واخ والاربعة اصل لكل فريضة اشتملت على ربع وما بقي كزوج
وابن او ربع ونصف وما بقي كزوج وبنت واخ او ربع وثلث ما بقي وما بقي كزوجة
وابوين والثمانية اصل لكل فريضة فيها ثمن وما بقي كزوجة وابن او ثمن
ونصف وما بقي كزوجة وبنت واخ والثلاثة اصل لكل فريضة فيها ثلث وثلثان
كاخوة لام واخوات لاب او ثلث وما بقي كام واخ او ثلثان وما بقي كبنتين وعم
والستة اصل لكل فريضة فيها سدس وما بقي كجد وابن او سدس وثلث
وما بقي كجدة واخوين لام واخ لاب او سدس وثلثان وما بقي كام وابنتين واخ او نصف
وثلث وما بقي كاخت وام واخ **والاثنا عشر** اصل لكل فريضة
فيها ربع وسدس وما بقي كزوج وام وابن او ربع وثلث وما بقي كزوجة وام واخ او
ربع وثلثان وما بقي كزوج وبنتين واخ والاربعة والعشرون اصل لكل فريضة
فيها ثمن وسدس وما بقي كزوجة وام وابن او ثمن وثلثان وما بقي كزوجة وبنتين
واخ فيقال المؤلف اراد بالثلث الجنس ليشمل الثلثين وان الثمن انما يوجد مع الزوجة

الضعف بالضم يجمع الاجسام.
وبالفتح في المعاني.
وان اتى بكسر ضاده ... تبع.

او الزوجات مع وجود الولد وسدس مع وجوده لا يكون ثلثا لان الثلث انما هو فرض
الام والعدد من اولاد الام وهم يحجبون بالولد والام انما ترث مع وجود الولد السدس
من معقا وما العريضة اذا الذكر فيها صاحب فرض وانما كانت وثبت عصبة
فانما تكون من عدد رؤوسهم ان كانوا ذكورا كاربعة اولاد او خمس نسوة اعتقن فيها
وان كانوا ذكورا واناثا فمن عدد رؤوسهم ويضعف الذكر على الانثى فيأخذ الذكر مثل
حظ الانثيين كابن وبنت او ثلاثة وبنتين فمن عشرة وان زادت الفروض اعطيت والعد
بل الستة لسبعة وثمانية وتسعة وعشرة **العول** بفتح العين واسكان الواو
ومساواة اطاق المال عن سهام اصحاب الفروض تعاد المسئلة اذ ترتفع سهامها
ليدخل النقص على كل واحد بقدر فرضه لان كل واحد يأخذ فرضه بتمامه اذا انفرد فاذا
ضاق المال وجب ان يقسموه على قدر الحقوق كاصحاب الديون والوصايا والعول يكون
في ثلاثة الستة والاثنا عشر والاربعة والعشرون **فا**
لستة تعول اربع عولات على توالي الاعداد الى عشرة فتعول الى سبعة بمثل سدسها كزو
ج واختين كلاب او لابوين للزوج النصف وللاختين الثلثان ومجموعهما من التسعة
الستة سبعة **وهذه اول فريضة عالت في الاسلام** في خلافة
عمر ناعمر جمع الصحابة فقال لهم فرض الله تعالى للزوج النصف وللاختين
الثلثين فان بدأت بالزوج لم يبق للاختين حقهما وان بدأت بالاختين لم يبق
للزوج حقه فاشيروا علي فاشار العباس بن عبد المطلب بالعول فقال
ارايت لو مات رجل وترك ستة دراهم ولرجل عليه ثلاثة وللاخر اربعة اليس يجعل
المال سبعة اجزاء واخذ الصحابة بقوله ثم اظهر ابن العباس فيه الخلاف بعد
ذلك وانكر العول فقال ان الذي احصى رمل عالج عددا لم يجعل في المال نصفا
ونصفا وثلثا كما في شرح البيقية وذكره ابو الحسن محمد بن يحيى بن سراقة وعلي

من اجل المسألة التي وقعت في حال مخالفة ابن عباس كانت زوجا واختا وامّا
وهي المعروفة بمسألة المباهلة ولم يرو ان التي وقعت في زمن عمر انه ليس فيها الثلث
اما ما قول الغير انه لم يجعل نصفا وثلثين فليس بمعروف ولا مقبول ولم يأخذ
بقول ابن عباس في نفي العول الا طائفة يسيرة حكاه ابن سراقة من اهل الظاهر ثم
اجتمعت الامة على اثبات العول واهل الظاهر لا يعتد بخلافهم وقول ابن عباس
محجوج بالاجماع الصحابة بناء على المختار من انه لا يشترط في الاجماع انقراض العصر
ثم على مذهب ابن عباس يقدم الاقوى من ذوي الفروض فيدخل النقص على غيره وبيانه
ان كل من لا ينقص من فرضه الا الى فرض كالزوج والام والجدة وولد الام فهو مقدم على من
ينقص من فرضه في حال الى تعصيب وهي البنات وبنات الابن والاخوات لغير الام
وتعول الى ثمانية بمثل ثلثيها كزوج وام واخت لابوين او لاب فللزوج النصف
وللام الثلث وللاخت النصف ومجموعها من الستة ثمانية وتلقب
هذه بالمباهلة سميت بذلك لقول ابن عباس من باهلني باهلته ويعلى بها
مسألة امرأة ورثت الربع وتسقط بزوجها وتعول الى تسعة بمثل
نصفها كزوج وام وثلاث اخوات متفرقات فللزوج النصف وللشقيقة
النصف ولكل من الباقيات السدس ومجموعها من الستة تسعة وتعول
الى عشرة بمثل ثلثيها كزوج واختين لابوين واختين لام وام وولديها والاثنا عشر تعول
الى ثلاثة عشر وخمسة عشر وسبعة عشر واعلم ان الاثنا عشر تعول ثلاث مرات
على توالي الافراد الى سبعة عشر فتعول الى ثلاثة عشر بمثل نصف سدسها
كزوج وام وبنتين فللزوج الربع وللام السدس وللبنتين الثلثان ومجموعها من
الاثني عشر ثلاثة عشر والى خمسة عشر بمثل ربعها كزوج وابوين وابنتين
للزوج الربع وللابوين السدسان وللبنتين الثلثان ومجموعها من الاثني عشر خمسة

عشر

اللهم صل على سيدنا ومولانا محمد وآله وصحبه وسلم

عشر والى سبعة عشر بمثل ربعها وسدسها كزوجة وام وولديها واختين لابوين
او لاب والاربعة والعشرون تعول الى سبعة وعشرين وهي المنبرية زوجة وابوان و
وابنتان لقول علي رضي الله عنه صار ثمنها تسعا اعلم ان الاربعة والعـ
والعشرين تعول عولة واحدة الى سبعة وعشرين بمثل ثمنها كزوجة وابنتين وابوين
للزوجة الثمن وللبنتين الثلثان وللابوين السدسان ومجموعها من الاربعة
والعشرين سبعة وعشرون وتلقب هذه الصورة بالمنبرية لان
عليا ابن ابي طالب رضي الله عنه سئل عنها وهو على المنبر بالكوفة فقال
ارتجالا صار ثمنها تسعا ومضى في خطبته فقيل ان صدر الخطبة التي قيل
له في اثنائها الحمد لله الذي يحكم بالحق قطعا ويجزي كل نفس بما تسعى واليه المآ
ب والرجعى فسئل في اثنائها فقال صار ثمنها تسعا كما اخبر به بعض طلبة
الحي انه سمع في اليمن بعض اشياخه وتسمى ايضا بالبخيلة لقلة عولها وايضا
بالحيدرية لان عليا كان يلقب حيدرة ولا يدخل العول ما بقي من الاصول وهي
الاثنان والثلاثة والاربعة والثمانية وهنا فوائد ينبغي ذكرها في الحكم
تتعلق بالعول اضربنا عنها مخافة الاطالة على الضعفة من الطلاب المقصو
دين بهذا الشرح ووجه كل صنف انكسرت عليه سهامه الى وفقه والا تركه
وقابل بين الرؤوس واخذ احد المتماثلين او اكبر المتداخلين وحاصل ضرب احدهما في وفق
الآخر ان توافقا والا جميعه في الآخر ان تباينا ثم بين الحاصل والثالث ثم كذلك وضرب في اصل
المسألة وفي العول ايضا ولما فرغ من احوال المسائل وما يعول منها
وما لا يعول وما ينتهي اليه العول شرع في تصحيح المسائل واعلم
ان المسألة اذا انقسمت السهام فيها على الورثة كزوجة وثلاثة اخوة فالامر وا
ضح وان لم تنقسم نظرت هل سهام المنكسر عليهم سهامهم بالموافقة والمباينة فقط

فإن توافقا كأم وستة إخوة لأم وعم فللأم السدس واحد وللإخوة للأم
الثلث اثنان وللعم ما بقي والاثنان غير منقسمة على الستة وبينهما توافق
بالنصف فاضرب وفق عددهم وهو ثلاثة في أصل الفريضة وهي ستة يكون
المجموع ثمانية عشر وإن باينته السهام فاضرب عدد رؤوسهم في أصل الفريضة
كبنت وثلاث أخوات أشقاء أو لأب المسألة من اثنين للبنت النصف وللأخوا
ت النصف الآخر وهو مباين لهن فتضرب ثلاثة في اثنين بستة ومن له شيء في أصل
المسألة أخذه مضروبا فيما ضربت فيه المسألة وهو ثلاثة فللبنت واحد في ثلا
ثة بثلاثة وللأخوات الثلاث واحد في ثلاثة بثلاثة فإن انكسرت السهام على
صنفين فإنك تنظر بين كل صنف وسهامه بالموافقة والمباينة ثم تنظر بين الرؤوس
بعضها في بعض بأربعة أنظار فقد يتماثلان وقد يتوافقان وقد يتباينان
وقد يتداخلان فإن وافق كل صنف سهامه رددت كل صنف إلى وفقه فإ
ن تماثل الصنفان فإنك تكتفي بأحدهما وتضربه في أصل المسألة كأم وأر
بعة إخوة لأم وستة إخوة لأب أصلها من ستة للأم سهم منقسم عليها وللإخو
ة للأم الثلث اثنان لا ينقسمان على الأربعة ولكن يوافقان عددهم بالنصف فتر
د الأربعة إلى نصفها وللإخوة للأب الستة ثلاثة لا تنقسم عليهم ولكن توافق
عددهم بالثلث فترده إلى اثنين وكانت المسألة انكسرت على صنف واحد فتضرب
الاثنين وهي الإخوة للأم أو هي الإخوة للأب في ستة أصل المسألة فتجتمع
اثنا عشر تعطي منها من له شيء من أصل المسألة أخذه مضروبا فيما ضربت فيه المسألة
فللأم سهم في اثنين باثنين وللإخوة للأم الأربعة اثنان في اثنين بأربعة لكل
سهم وإن تداخل الصنفان فإنك تكتفي بالأكثر منهما كأم وثمانية إخوة لأم
وستة إخوة لأب المسألة من ستة للأم سهم وللإخوة للأم سهمان

لا ينقسمان

ح بأربعة لكل سهم وللإخوة [illegible] بالقسمة [illegible] ستة [illegible] اثنين

اللهم صل على سيدنا ومولانا محمد وعلى آله وصحبه وسلم

٢١٨

لا ينقسمان عليهم ولكن توافق عددهم بالنصف فترده إلى أربعة وللإخوة
للأب ثلاثة لا تنقسم عليهم ولكن توافق عددهم بالثلث فترده إلى اثنين
والاثنان داخلان في الأربعة فتكتفي بها وتضرب الأربعة في ستة بأربعة وعشر
ين ومن له شيء من أصل المسألة أخذه مضروبا فيما ضربت فيه المسألة وهو
أربعة فللأم سهم في أربعة بأربعة وللإخوة للأم اثنان في أربعة بثمانية وللإخوة
للأب ثلاثة في أربعة باثني عشر لكل واحد سهمان وإن كان بين الصنفين
موافقة فإنك تضرب أحدهما في وفق الآخر كأم وثمانية إخوة لأم وثمانية عشر
أخا لأب المسألة من ستة للأم سهم وللإخوة للأم الثمانية اثنان لا ينقسما
ن عليهم ولكن يوافقان عددهم بالنصف فترد الثمانية إلى أربعة وللإ
خوة للأب ثلاثة لا تنقسم على الثمانية عشر ولكن توافق عددهم بالثلث وثلثهم
ستة وهي توافق الأربعة وهي الإخوة للأم بالنصف فتضرب وفق أحدهما
في كامل الآخر اثنان في ستة أو أربعة في ثلاثة وذلك اثنا عشر ثم في ستة
أصل المسألة يحصل اثنان وسبعون من له شيء من أصل المسألة أخذه مضروبا
في اثني عشر فإن لم يتماثلا ولا تداخلا ولا توافقا فيضرب كله في كل الآخر
إن تباينا نحو [illegible] في أصل المسألة كأم وأربعة إخوة لأم وست أخوات لأب
أصلها من ستة وتعول إلى سبعة للأم سهم وللإخوة للأم اثنان ورا
جع الإخوة للأم اثنان متباين لوفق الأخوات الستة وهو ثلاثة فتضرب ثلا
ثة في اثنين يحصل ستة ثم في أصل المسألة بعولها وهو سبعة يحصل اثنان
وأربعون من له شيء في سبعة أخذه مضروبا في ستة وإن وقع الانكسار في
المسألة على ثلاثة أصناف وهو غاية ما تنكسر فيه الفرائض عند مالك لأنه
لا يورث أكثر من جدتين فإنه يعمل في صنفين منهم كما مر ثم انظر ما بين الحاصل من

الصنفين وبين الصنف الثالث بالموافقة والمباينة ثم ما حصل انظر فيه كذ
لك بالوجوه الاربعة المماثلة والموافقة والمداخلة والمباينة فان تماثلت
كلها رجعت لصنف واحد وكذا ان تداخل اثنان منها في واحد وان تماثل اثنا
ن منها او دخل احدهما في الاخر رجعت لصنفين وضرب في العول ان كان كما
ضرب فيها بلا عول. قوله اي وهو بالبناء للفاعل انتصب بقوله وفاعل
وجا عائد على معلوم دمنا ومن هو الفارض او القاسم وقوله كل صنف
ان عدد روس كل صنف اذ هو الذي تعلق به الرد حقيقة وقوله وهو نحو سواه نعو
ت الاصناف ام لا فقوله ترى ان الرد انما يرد الى غيره اذ ليس مثلا يرد ترد
انما يتصور فيه بموافقة ولا مماثلة ولا مداخلة وعدم تصريحه بهذا المعنى لما يقع
ضربه في اصل المسألة وبين معنى كونه انه لا يتصور فيه اصلا وقوله وقابل
بين الصنفين اي بعد ان ينظر بين السهام والروس بالتوافق والتباين ومثال
تفاوت وفي الصنفين اثنا عشر صورة لان كل صنف اما ان يوافق سهامه
او يباينها او يوافق احدهما ويباين الاخر اي وفي الصنفين اذا انكسرت على
كل منهما سهامهم اثنتا عشرة صورة وذلك لان كل صنف وسهامه اما
ان يتوافقا او يتوافق احدهما ويباين الاخر ثم ما حصل بعد ذلك ينظر فيه فاما
تماثل او … يماثل ما حصل من كل واحد من الصنفين او يدخل احدهما في الاخر
او يوافقه او يباينه واذا ضربت ثلاثة في اربعة كان الحاصل اثنا عشر صورة
وتقدم من الامثلة ما يكفي وامثلة كل هذا الاجل بيان انها اثنى عشر صورة ثم
كل اما ان يتوافقا او يتماثلا او يتداخلا او يتباينا ثلاثة فالتداخل ان يفني
احدهما الاخر اولا والثاني ان يفني واحد متباين والاول اما متوافقة بنسبة الجزء
للعدد المفني اذا كل واحد من الصنفين الذين انكسرت عليهم السهام اشار الى ذلك

اخذ

اللهم صل على سيدنا ومولانا محمد وعلى آله وصحبه وسلم

بتوافقها كاعمام واربعة اخوة لام واثنا عشر اخا لاب اصلها من ستة وتصح
من اربعة وعشرين لان اولاد الام يردون الى اثنين واولاد الاب الى اربعة
وبينهما تداخل فيكتفى بالاربعة تضرب في المسألة او بتسع اعمام و
ثمانية اخوة لام وثمانية عشر اخا لاب لان اصلها من ستة وتصح من اثنين
وسبعين لان راجع الاولاد للام اربعة وراجع اولاد الاب ستة وبين الراجعين العدد
الموافقة بالنصف فتضرب نصف احدهما في كامل الاخر يحصل اثنا عشر وهي جزء
السهم فاضرب فيها في ستة يحصل اثنان وسبعون للام واحد في الحاصل ومعه اثنا عشر
باثني عشر ولاولادها اثنان فيها باربعة وعشرين لكل واحد ثلاثة ولاولاد الاب
ثلاثة فيها بستة وثلاثين لكل واحد اثنان او بتباينها كاعمام واربعة اخوة لام وتسعة
اخوة لاب اصلها من ستة وتصح من ستة وثلاثين لان راجع اولاد الام اثنا
ن وراجع اولاد الاب ثلاثة وبينهما مباينة فاضرب احدهما في الاخر يحصل ستة
وهي جزء السهم فاضرب في المسألة ستة يحصل ستة وثلاثون للام واحد في الحاصل وهو ستة بستة
ولاولادها اثنان فيه باثني عشر لكل واحد ثلاثة ولاولاد الاب ثلاثة فيها
بثمانية عشر لكل واحد اثنان او بتماثلها كاعمام واربعة اخوة لام وستة
اخوة لاب اصلها من ستة وتصح من اثني عشر للام واحد ولاولادها
اثنان ولا يصحان ويوافقان بالنصف فيرد عددهم لاثنين ولاولاد الاب
ثلاثة لا تنقسم عليهم ويوافقها بالثلث فيردون لاثنين وبين الاثنين والاثنين
مماثلة فيكتفى باحدهما ويضرب في اصل المسألة باثني عشر للام اثنان ولا
ولادها اربعة لكل واحد واحد ولاولاد الاب ستة لكل واحد واحد فالتداخل
ان يخرج الاقل من الاكثر مرتين فاكثر … او لا يبقى من الاكثر شيء …
الا افناه الاقل … الاثنان يفنيان الاربعة في مرتين والستة في ثلاثة والثمانية في اربع

وإبشترطه كون الأقل فوق العشرة بل ولو كان نصف العشر كالاثنين مع الأربعين
ودخل عن التداخل بأنه ضعف القليل أو أضعافه أو يكون القليل جزءا من الكثير
وإن لم يفنه الأصغر أو أبل يفنى من الأكثر واحد فمتباين كالاثنين مع الخمسة والأر
بعة مع الخمسة والستة مع السبعة والسبعة وإن بقي بعد الإفناء أكثر من واحد
فالموافقة تكون بين العددين بنسبة الواحد المنسوب للعدد المفني بكسر النون فالا
لأربعة مع العشرة مثلا المتوافقة بينهما بالنصف والتسعة مع الخمسة عشر
المتوافقة بينهما بالثلث وما أشبه ذلك ويكمل من التركة بنسبة حظه من
المسألة لما فرغ من بيان قسمة الفريضة شرع في بيان قسمة التركة
عليها وذكر فيها وجهين الأول أن تعطي كل واحد من التركة بنسبة حظه من
المسألة فإن كان حظه من المسألة ربعها فإنه يعطى من التركة ربعها وهكذا
أشار للوجه الثاني بقوله أو تقسم التركة على ما صحت منه المسألة كزوج وأم
وأخت من ثمانية للزوج ثلاثة والتركة عشرون والثلاثة من الثمانية ربع
وثمن فيأخذ سبعة ونصفا يعني أنك بالخيار بين أن تجعل لكل وارث
من التركة بنسبة حظه من المسألة أو تقسم التركة على السهام التي صحت منها المسألة
فلو تركت زوجها وأمها وأختها شقيقة أو لأب فالمسألة من ستة وتعول
لثمانية وجملة التركة عشرون مثلا فعلى الطريقة الأولى للزوج ثلاثة من ثمانية
وذلك ربعها وثمنها فيكون له من التركة ربعها خمسة من المثال المذكور وثمنها اثنان
ونصف وذلك سبعة ونصف وكذلك حكم الأخت وللأم من الثمانية اثنان و
ذلك ربع الثمانية فلها من العشرين ربعها وهو خمسة وعلى الطريقة الثانية
فإنك تقسم العشرين على ما صحت منه المسألة بعولها وهو ثمانية فيخرج جزء السهم
السهم اثنان ونصف فمن له شيء من أصل المسألة أخذه مضروبا في اثنين ونصف

مفروض

اللهم صل على سيدنا ومولانا محمد وعلى آله وصحبه وسلم

فللزوج ثلاثة في اثنين ونصف بسبعة ونصف وكذلك الأخت وللأم اثنان في اثنين
ونصف بخمسة وإن أخذ أحدهم عرضا فاجعل ما أخذه بسهمه وأردت معرفة قيمته
فاجعل المسألة سهام غير الآخذ ثم اجعل السهام مثل تلك النسبة
الضمير يرجع للزوج أو للأم أو للأخت المذكورين فإذا أخذ أحدهم عرضا من
التركة في المسألة السابقة فأخذ من جملتها نصيبه من غير تعيين لقيمته وأخذ باقيه
العين وأردت معرفة قيمة العرض في ذلك والاشتراء بالقيمة ما يتراضى عليه الورثة
لأنه لا يساويه العرض في السوق فوجه العمل في ذلك أن تصحح الفريضة وتسقط
منها سهام آخذ العرض وتجعل القسمة على الباقي فإذا أخذ الزوج العرض فا
قسم العشرين على سهام الأخت والأم وذلك خمسة يكون الخارج لكل سهم أربعة
فاضرب للزوج أربعة في ثلاثة سهامه باثني عشر وذلك ثمن العرض فيكون جملة التركة
اثنين وثلاثين وكذلك لو أخذته الأخت وإن أخذته الأم كان الباقي بعد
إسقاط سهميها ستة فاقسم العشرين عليها يخرج ثلاثة وثلث من جزء السهم
فاضرب فيه سهميها يخرج ستة وثلثان من قيمة العرض فالتركة ستة وعشرون
وثلثان فقط والتركة عشرون له غير العرض فإن زاد خمسة ليأخذ بجزء
فاعمل العشرين ثم اقسم يعني فإن زاد وأخذ العرض خمسة من
ماله في الصورة المعروفة بأن أخذ العرض بخمسة من التركة فاطرح بين الخمسة على
العشرين ثم اقسمها كما مر على سهام غير الآخذ فإن كان الزوج هو الدافع للخمسة
فاقسم الخمسة والعشرين على الخمسة يكون الخارج لكل سهم خمسة فاضرب فيه ثلا
ثة سهامه من أصل الفريضة يخرج خمسة عشر فزد ثلثها خمسة فاضرب فيه ثلاثة
سهامه من أصل الفريضة يخرج خمسة عشر فزد ثلثها خمسة تكون عشرين وذلك
ثمن العرض وكذلك حكم الأخت فإن كان الدافع للخمسة هي الأم فقسمت الخمسة

والعشرين على ستة فسهام الزوج والاخت يخرج جزء السهم اربعة وسدس فيكون للام ثمانية
وذلك قبل اضعافها لما صير الورثة كانت التركة ثلاثة وثلاثين والمائتان زد خمسة
على ما يجب للام كان ذلك قيمة العرض وهو ثلاثة عشر وذكر ابن الحاجب في المسألة قسما
ثالثا ولم يذكره المؤلف وهو ما اذا اخذ مع العرض خمسة من العشرين زيادة على العرض
فيكون ذلك مضموما الى ما كان اخذ منا وهو الزوج فمن الخمسة عشر الباقية على خمسة
سهام الام والاخت يخرج جزء السهم ثلاثة فيكون للزوج تسعة فاذا اضعفتها لما اخذه
الورثة كانت التركة اربعة وعشرين وكانت قيمة العرض اربعة لانك تحط ما نابك الزوج
خمسة وهي التي اخذها من الورثة فيكون الباقي وهو اربعة قيمة العرض وان مات
بعض قبل القسمة وورثه الباقون كثلاثة بنين مات احدهم او بعض كزوج
معهم ليس ابا لهم كالعدم **هذا** الفصل يعرف عند الفرضيين بالمناسخة وهو
لغة الازالة وفي الاصطلاح ان يموت انسان ولم تقسم تركته حتى يموت من ورثته وا
رث فاكثر وسميت بذلك لان المسألة الاولى انتسخت بالثانية او لان المال
ينتقل فيها من وارث لوارث والمناسخة على قسمين قسم لا يحتاج الى عمل مثل
ان يكون ورثة الثاني هم ورثة الاول كثلاثة بنين ورثوا اباهم ثم مات احدهم
قبل القسمة ولا وارث له غير اخوته فيقدر الولد الميت كالعدم وتقسم فريضة
الاب على الاثنين الباقيين وكذلك الحكم اذا كان معهم زوج وماتت امهم وليس
مع الزوج ابا الولد الميت فان الزوج له الربع سواء مات من الولد واحد او اكثر
في الولدين وكذا اعتبر هذه المسألة ومن ان يموت زوجها عنها وعن ثلاثة بنين
من غيرها ثم مات احد البنين عن اخويه فكان الزوج مات عن زوجة وابنين
او بعض بالرفع عطفا على الباقون اي على اصلهم او ورثه الباقون او ورثه
بعض الباقين والبعض الآخر لم يرثه مثل قوله كزوج معهم مثال لقوله او بعض

ثبت ثم فاشار الى القسم الثاني الذي يحتاج الى العمل بقوله وان صحت الاولى من الثانية
فان انقسم نصيب الثاني عن ورثته كابن وبنت مات وترك اختا وعاصبا
صحتا اي وان خلف ورثة غير ورثة الاول او هم ولكن اختلف القدر فتصحح مسألة
الميت الاول وتنظر منها سهام الميت الثاني ثم تصحح المسألة الثانية واقسم سهام
الميت الثاني على مسألته فان انقسم نصيب الثاني على ورثته فتصح الفريضة الثا
نية مما صحت منه الاولى **مثاله** شخص ترك ابنا وبنتا ثم مات
الابن وترك اختا وعاصبا كعمه فالفريضة الاولى من ثلاثة والثانية من
اثنين والواجب للابن من الاولى سهمان وقد مات عنهما وترك اختا وعا
صبا فالسهمان ينقسمان على مسألته وتصح من الاولى فيكون للبنت اثنان من
الفريضتين وللعاصب سهم والا فوفق بين نصيبه وما صحت منه مسألته
واضرب وفق الثانية في الاولى كابنين وابنتين مات احدهما وترك
زوجة وبنتا وثلاثة بني ابن فمن ثمانية وتصح من الاولى في ضرب وفق الثانية
وهو اربعة من اثني عشر ووفق سهامه اثنان اي فان لم يكن نصيب
الميت الثاني من الميت الاول منقسما على ورثته فانظر هل بين
نصيبه وما صحت منه مسألته توافق ام لا ومن المسألة الثانية في كل
من المسألة الاولى وفق الجزء وجه العمل في ذلك ان تنظر بين نصيب
الميت الثاني وما صحت منه فريضته فان اتفقا ضربت وفق فريضته في الفريضة
الاولى فما اجتمع فمنه تصح ثم تقول من له شيء من الفريضة الاولى اخذه
مضروبا في وفق الثانية ومن له شيء من الثانية اخذه مضروبا في وفق
من سهام موروثه مثاله ترك ابنين وبنتين ثم مات احد
الابنين قبل القسم وترك زوجة وابنة وثلاثة بني ابن فالمسألة الاولى من

من ستة للذكر سهمان ولكل انثى سهم والثمانية من ثمانية للزوجة سهم و
للبنت اربعة ولكل واحد من ولدي الابن سهم فسهم البنت من الاولى اثنان وفريضتها
ثمانية فتتفقان بالانصاف فتضرب نصف فريضتها وهو اربعة في الفريضة
الاولى وهي ستة يكون الخارج اربعة وعشرين ثم تقول من له شيء في
الاولى اخذه مضروبا في وفق الثانية وهو اربعة ومن له شيء من الثانية اخذه
مضروبا في وفق الثانية سهام موروثه وهو واحد وان لم يتوافقا ضرب
ما صحت منه مسالته فيما صحت منه الاولى كموت احد ابنين عن ابن وبنت
او ما لم توافق سهام الميت الثاني فريضته بل باينتها فهي كصنف باينتها
سهامه فاضرب جميع سهام الفريضة الثانية في جميع سهام الفريضة
الاولى كما لو مات احد الابنين المذكورين في المسالة السابقة وترك ابنا
وبنتا ففريضته من ثلاثة وسهمه من الاولى اثنان وهما متباينان فتضرب
الثانية وهي ثلاثة في الاولى وهي ستة يكون الخارج ثمانية عشر ثم
تقول من له شيء من الاولى اخذه مضروبا في جميع الثانية ومن له شيء من الثا
نية اخذه مضروبا في جميع سهام موروثه وسكت المؤلف عن هذا لانه يعلم
بالمناسبة قال في ضيح وهذا انما سواء كانت التركة عقارا او
عروضا مفترقة واما ان كانت عينا او عرضا مثليا فلا عمل ويقسم
ما حصل للميت الثاني على فريضته اه [illegible] وكذا العمل لو انحصر ارث
الميت الثاني في بقية ورثة الميت الاول كما اذا اختلف قدر الاستحقاق
كميتة عن ام وزوج واخت لاب واخت شقيقة ثم نكح الزوج الشقيقة وما
تت عنهم فالمسالة الاولى من ستة وتعول الى ثمانية للام واحد وللزوج
ثلاثة وللاخت للاب واحد وللشقيقة ثلاثة والمسالة الثانية من

ستة

ستة وتعول الى ثمانية للام واحد وللزوج ثلاثة وللاخت للاب واحد
وللشقيقة ثلاثة والمسالة الثانية من ستة وتعول الى ثمانية ايضا
للام اثنان وللزوج ثلاثة وللاخت للاب ثلاثة وسهام الشقيقة من الاولى
ثلاثة غير منقسمة على مسالتها وهي ثمانية في المسالة الاولى وهي ثمانية
فيحصل اربعة وستون من له شيء من الاولى اخذه مضروبا في الثانية فيحصل
للزوج من الاولى اربعة وعشرون ومن الثانية تسعة ويحصل للام من الا
ولى ثمانية ومن الثانية ستة ويحصل للاخت للاب من الاولى ثمانية ومن
الثانية تسعة وان اقر احد الورثة فقط بوارث فله ما نقصه الاقرار
ان تعمل فريضة الانكار ثم الاقرار ثم انظر ما بينهما من تداخل وتباين
وتوافق [illegible] فان اقر واحد من الورثة بوارث وانكره بقيتهم فان
المقر عدل ام لا على المذهب فلا فائدة تنكر من جهة الجماعة الانكار ومن جهة
المقر خاصة في الاقرار لانه ليس ثم وارث غيره لانه يريد دفعه سهامه
في الاقرار وهو ثم انظر ما بين فريضتي الانكار والاقرار من تداخل وتباين
وتوافق فان تداخلتا فاجتز باكثرهما وان تباينتا فاضرب احداهما في كامل
الاخرى وان توافقتا فاضرب جزء وفق احداهما في كامل الاخرى ثم يدفع
للمقر به ما نقص المقر الاقرار من حصته على موجب الاقرار فلا اقرار بالزوجية
سواء كان ذلك على سبيل الميراث ولم يتعرض لذلك لوضوحه وبدايته
متساوية والاولى تقويم فريضة الانكار لانها الاصل وهذا اذا اتحد المقر
والمقر له وبداية ما اذا تعدد كل (الاول والثاني كشقيقتين وعاصب
اقرت واحدة بشقيقة او بشقيق) المراد بالاول المتداخل وبالثاني التبا
ين فمثال الاول اختان شقيقتان وعاصب اقرت احداهما باخت

وكذا يعملا الباقون من الورثة فجزية الانكار من ثلاثة وجزية الاقرار كذلك
وتصح من تسعة لانكسار السهمين على الاخوات الثلاثة فتضرب عدد الرؤوس المنكسر
عليها سهامها في اصل المسئلة وهو ثلاثة يخرج تسعة فالثلاثة داخلة في
التسعة فتقسم التسعة على جزية الانكار لكل اخت ثلاثة وللعاصب ثلاثة
ثم نقسمها على جزية الاقرار لكل اخت اثنان وللعاصب ثلاثة فتفضل من
المقرة سهما فتدفعه لها وذكر مثال ايضا ان المسئلة فلما لا اقر احد
اقرت باخ شقيق فمسئلة الانكار ايضا من ثلاثة ومسئلة الاقرار من اربعة وبينهما
تباين فتضرب ثلاثة في اربعة فاثني عشر ثم نقسمها على الانكار لكل اخت اربعة وللعا
صب اربعة وعلى الاقرار لكل اخت ثلاثة وللاخ ستة فتفضل من حصة المقرة
سهم تدفعه للمقر به **والثالث كابنين وابن اقر بابن** المراد بالثالث
التوافق وذكر مثاله ابن وابنتان اقر الابن بابن وكذبه الابنتان فجزية الا
نكار من اربعة وجزية الاقرار من ستة وبينهما توافق بالانصاف
فتضرب اثنين في ستة او تضرب ثلاثة في اربعة فيحصل اثنا عشر فاقسمها
على الانكار يحصل للابن ستة ولكل بنت ثلاثة وعلى جزية الاقرار يخصه اربعة
ولكل بنت سهمان فتفضل من المقر وحصته اثنان يدفعهما للمقر به ومثال
التماثل ان يترك اما واختا لاب وعما اقرت الاخت للاب بشقيقة للميت وانكرتها
الام فجزية الانكار من ستة للام اثنان وللاخت ثلاثة وللعم ما بقي وهو
واحد وكذا جزية الاقرار من ستة ايضا للشقيقة النصف وللاخت للاب
السدس تكملة الثلثين وللام السدس واحد وللعم ما بقي وهو واحد فتفضل
نقصت حصة الاخت للاب سهمان تدفعهما للشقيقة المقر بها **وان اقر
ابن ببنت وبنت بابن فالانكار من ثلاثة والاقرار من اربعة وهي من خمسة**

فتضرب

فتضرب اربعة في خمسة ثم في ثلاثة بستين والاثني عشرة وهي ثمانية تمام مع
مباينة الجزء المقر والمقر به وهو كذا انما اذا نقص المقر والمقر به فاذا اقر ابنه وبنته
وافق الابن ببنت وكذبه اخته واقرت البنت بابن وكذبها اخوها وكل من المستلحقين
يعطي الحاء مكمل للاخر فمسئلة الانكار من ثلاثة للابن سهمان وللبنت سهم وجزية
جزية اقرار الابن من اربعة للابن اثنان ولكل بنت سهم ومسئلة اقرار البنت من
خمسة لكل ابن سهمان وللبنت سهم والمسائل الثلاثة متباينة فتضرب جزية
اقراره وهي اربعة في جزية اقرارها وهي خمسة بعشرين ثم تضرب العشرين في جزية
الانكار بستين ثم نقسمها على الانكار يخص الابن خمسة عشر فتفضل من حصته الاقرار
عشرة يدفعها للبنت المقر بها ثم نقسمها ايضا على جزية اقرارها يخص الابن
اربعة وعشرون ويخص البنت اثنا عشر فتفضل من حصتها الاقرار ثمانية تدفعها
للمقر به فقوله والانكار لحاله فجزية الانكارين معا وقوله واقرار كل
وجزية اقراره فقوله وهي اه وجزية اقرارها بحذف المضاف واقيم
المضاف اليه مقامه فارتفع ارتفاعه ثم حذف المضاف فانفصل الضمير **وان اقرت
زوجة حامل واحد اخوين انها ولدت حيا فالانكار من ثمانية كالاقرار وجزية
الابن من ثلاثة فتضرب في ثمانية** هذه المسئلة سئل عنها اصبغ فقال
هي من اربعة وعشرين ويعلم ان جزية الانكار من اربعة للزوجة الربع وثلا
ثة على الاخوين الشقيقين او لاب فلا تنقسم وتباين فتضرب عدد رؤوسهم المنكسر
عليهم في اصل الفريضة تكن ثمانية وجزية الاقرار له اقرار الزوجة واحد الاخوين
من انها ولدت ابنا حيا فمات فمسئلته وانكر ذلك الاخ الاخر بان قال ولدته ميتا
من ثمانية ايضا فتستغني بها فللام الثمن والباقي للولد وجزية الولد على الاقرار
من ثلاثة للام وعمه وسهامه سبعة لا توافق فجزيته فاضرب الثلاثة في الثمانية

يكون الخارج اربعة وعشرين اقسمها على الانكار ثم على الاقرار فلا شيء في الانكار
الربع ستة ولكل اخ تسعة وللبنات في الاقرار اثنى ثلاثة وللابن احد عشر ومن توجبه
عنها لا قيم الثلث منها سبعة ولكل اخ سبعة فقد بينوا الفرق اثنان بين معها ولا مع
المسألة التي وجبت للبنات في الانكار فيحصل لهن ما ثمانية وبين الفرق سبعة وبين المنكر
تسعة وكانا اخذ الاخ من فريضة الاقرار ومن فريضة ابيهما شيئا لا الانكار الاخ الا
خرج اذ لو اقر الاخ الاخر لكان الواجب لها عشرة ثلاثة من زوجها وسبعة من ابنها
فيفوت واحد الحويد اي البنت وهما عمان الولد فسوده من ثمانية اي تصحيحا
وهو له كان الاقرار من ثمانية بلا كون تاصيلا وان اوصى بشايع كربع او جزء من
احد عشر اخرج مخرج الوصية ثم ان انقسم الباقي على الفريضة كابنين واوصى بالثلث
فواضح والا فوفق بين الباقي والمسألة واضرب الوفق في مخرج الوصية كاربعة اولاد
والا فكاملها كثلاثة يعني انه اذا اوصى بجزء شايع ولا جزء في الجزء المذكور
بين كونه منطقا كربع وثلث فمثله او اصم كجزء من احد عشر جزءا او ثلاثة عشر او سبعة
عشر او سبعة عشر فلزاد مثل المولف بشايع والجزء الا لمنطق ما يعبر عنه
بغير لفظ الجزئية كالربع عنه بما كثلث مثلا فيقال فيه ثلث كما يقال فيه جزء
من ثلاثة والاصم ما لا يعبر عن حقيقته الا بلفظ الجزئية واقتصار الربع لانه اول
في العدد المنطق اي العدد الذي ينطق بالنطق واقتصار الجزء من احد عشر لانه اول
العدد الاصم ووجه بين العمل في ذلك ان تصحح فريضة الميراث ثم تجعل جزء الوصية
من حيث ينقسم على اصحاب الوصايا فريضة براسها فتخرج منه الوصية ثم تنظر
فان انقسم الباقي من فريضة الوصية على فريضة الورثة فواضح كما اذا ترك الميت
ابنين واوصى بالثلث فان مخرج الثلث من ثلاثة واحد للموصى له والباقي
هو اثنان منقسم على الفريضة التي هي اثنان عدد الرؤوس وان لم ينقسم الباقي

في

اللهم صل على سيدنا محمد واله

من مقام الوصية على اصحاب الفريضة فلا تنظر بين الباقي من مسألة الوصية
وبين مسألة الورثة فان توافقا ضرب وفق مسألة الميراث في فريضة الوصية فما اجتمع
فمنه تصح ثم تقول من له شيء من الوصية اخذه مضروبا في وفق المسألة ومن له شيء
من الفريضة اخذه مضروبا في وفقها الباقي مثاله اذا ترك ستة اولاد وترك اربعة اولاد واوصى
بالثلث فما للموصى له من مخرج الثلث الوصية سهم مضروب في وفق المسـ
ـألة وهو اثنان بالنسبة وللاولاد الاربعة من الفريضة اثنان مضروبان
في وفقها باربعة وان لم يكن بين الباقي والمسألة توافق بل تباين فانه تضرب
كامل المسألة في مخرج الوصية ومنها تصح ثم تقول من له شيء من الوصية
اخذه مضروبا في المسألة ومن له شيء من المسألة اخذه مضروبا في كامل السهام
فللموصى له سهم وللذكور الثلاثة اثنان لا ينقسمان عليهم ولا يوافقان فوسهم فتضرب
ثلاثة في ثلاثة بتسعة للموصى له سهم في ثلاثة بثلاثة ولكل ابن واحد في اثنين با
ثنين وان اوصى بسدس وسبع ضربت ستة في سبعة ثم في اصل المسألة
او وفقها **فصل** في كيفية العمل فيما اذا اوصى بجزءين

في كيفية العمل فيما اذا اوصى بجزءين مختلفين وصفة العمل في ذلك ان تضرب مخرج
احدهما في مخرج الاخر ان تباينا او وفقه ان توافقا فما اجتمع فاخرج منه
جزء الوصية واقسم الباقي على الفريضة فان انقسم فواضح والا فانظر بين الفريضة
والباقي من مخرج الوصية فان تباينا ضربت ما اجتمع من الوصيتين في اصل المسألة
وان توافقا ضربت في الوفق فما اجتمع فمنه تصح والعمل على ما مر في كيفية القسمة
فاذا اوصى بسدس ماله لزيد ولعمرو بسبع ماله كذلك وترك اربعة
اولاد مثلا فانك تضرب مقام السدس وهو ستة في مقام السبع وهو سبعة
لتباينهما باثنين واربعين فتخرج منه جزء الوصية وهو ستة وسبعة

كثلاثة من الذكور والسدس ...

سنة وذلك ثلاثة عشر يبقى تسعة وعشرون وهي لا تنقسم على سهام البعض
بقية الاربعة ولا توافقها فتضرب اربعة في اثنين واربعين يخرج مائة وثمانية و
وستون فمن له شيء من اثنين واربعين اخذه مضروبا في اربعة ومن له شيء من
اربعة اخذه مضروبا في تسعة وعشرين ولم يمثل رحمه الله للتوافق -
ومثاله ان يكون الاولاد ثمانية وخمسين فالتوافق بين الباقي من الفريضة
وهو تسعة وعشرون وبين مسألة الورثة وهي الثمانية والخمسون بجزء
من تسعة وعشرين فتضرب جزء المسألة وهو اثنان في اثنين واربعين بثمانين
وثمانين ونقول من له شيء من المخرج اخذه مضروبا في جزء المسألة وهو
اثنان فللموصى له بالثلث من مخرج الوصية سبعة مضروبة في اثنين وهي اربعة
عشر وللموصى له بالسبع ستة مضروبة في اثنين باثني عشر
والباقي بعد ذلك ثمانية وخمسون مقسومة على الورثة لكل منهم واحد
فرغ المؤلف من عمل الفرائض ومن ذكر الوارثين وبيان استغراقهم -
ومن يدخل عليهم باقرار او وصية شرع في ذكر موانع الميراث فقال
ولا يرث ملاعن وملاعنة يعني ان الملاعن لا يرث من ملاعنته اذا التعنت
بعده والعكس لما [illegible] الذي وقع بينهما [illegible] سواء التعنت
ام لا ولا ترث ملاعنة من ملاعنها اذا التعن زوجها قبلها اما اذا التعنت
صوابه كان التعن
ولم يلتعن هو [illegible] اذا تعنت عليه [illegible] ام لا فلم لا انها لا تعير
[illegible] والحاصل
انه ان حصل اللعان من كل لم يرث احدهما الآخر وان التعن احدهما فقط توارثا
ولا توارث بينه وبين ولده الذي لاعن فيه سواء التعنت ام لا واما امه فترثه
على كل حال [illegible] واللعان بين الزوجين مانع من سبب الميراث الذي هو

الزوجية

الزوجية بعدم الارث فيه لانتفاء السبب وهو الزوجية لا لوجود المانع اذ
اللعان يسبب [illegible] الزوج [illegible] مانع للحكم لانه لو استلحقه ورثه
او يقال هو مانع للسبب بشرط عدم الاستلحاق انظر الشارح **وتوأما مطلقة**
[illegible] ان توأمي الملاعنة يتوارثان
[illegible] وكذلك توأما المسبية والمستأمنة يتوارثان [illegible]
انهما اشقاء على المشهور واما توأما الزانية والمغتصبة فالمشهور انهما
يتوارثان على انهما اخوان لأم وهو مذهب ابن القاسم لان الحكم [illegible] فيقاسان
على المكاتبة والمدبرة ونحوهما **ولا رقيق ولا المعتق بعضه جميع ارثه للابن**
الا المكاتب من **الموانع** الرق ولا يرث الرقيق ولا يورث ويستوي في ذلك
[illegible] والمدبر وام الولد والمعتق لاجل ومن بعضه حر كمن كله رق
[illegible] ليس يملك بعضه ولا يستثنى من ذلك الا ما في باب الكتابة
من حكم المكاتب اذا مات عن مال قال خليل عن كتابته ومعه في الكتابة من يعتق
عليه [illegible] ورثه من معه فقط ممن يعتق عليه [illegible]
[illegible] المكاتب
مستثنى من قوله ولا يورث [illegible] جميع ارثه المراد بالارث معناه اللغوي
وهو البقاء اي جميع ماله الباقي عنه [illegible]
ولا قاتل عمدا واما الذي يشبهه فحكمه من الدية يعني ان قاتل العمد
العدوان لا يرث من المقتول شيئا لا من المال ولا من الدية [illegible]
[illegible]
العدوان واما قاتل الخطأ [illegible] ويرث من [illegible] قاتل
العمد والخطأ [illegible] صاحب التلمسانية [illegible]

من قتل مخطئا فله ولا عتيقه والقاتل وارث الشخص المذكور فلا يرث من ماله ولا من الولاء
سواء قتله عمدا او خطأ وبين المصنف ان المعتق بالكسر اذا قتل عتيقه عمدا لا يرثه بل حكمه
حكم قاتل موروثه عمدا **ولا مخالف في دين كمسلم مع مرتد او غيره** **ومن الموانع**
الكفر فلا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم الا ان يكون الكافر عبد المسلم فانه ياخذ
ماله بالملك لا بالارث وكذلك عبد الكافر اذا اسلم ومات قبل ان يباع عليه فانه
يرثه سيده بالملك [illegible] **فصل الجزء** المرتد لا يرث ولا يورث بل ماله فيء
للمسلمين **منزله** حكم اذا قتل او قتل على ردته ولا يرثه قريبه او غيره [illegible]
لو اشترى المسلم النصرانية او اليهودية ثم اظهر الاسلام فانه يقتل من غير استتابة
وماله لورثته المسلمين كما في باب الردة **وبين يهودي مع نصراني وسواهما ملة**
يعني ان اختلاف الدين بين اليهودي والنصراني يمنع التوارث بينهما وما
عداهما من الكفر ملة واحدة فيمنع التوارث بين من عداهما من المجوس وعباد الشمس
وغير ذلك **وحكم بين الكفار بحكم المسلمين ان لم يأب بعض الا ان يسلم بعضهم**
فكذلك ان لم يكونوا كتابيين والا فبحكمهم **يعني** ان الكفار اذا ترافعوا
الينا ورضوا كلهم بان نحكم بينهم فانا نحكم بينهم بحكم الاسلام الا ان يمتنع بعضهم
من حكمنا او الا اننا لا نتعرض لهم الا ان يسلم بعض ورثة من مات كافرا ويقيم البعض
الاخر على كفره وترافعوا الينا فانا نحكم بينهم بحكم المسلمين لاجل من اسلم منهم ولا
عبرة بامتناع الكافر منهم **منزله** ان لم يكونوا كتابيين وان كانوا الذين
اسلم بعضهم بعد موت موروثهم كتابيين فانا نحكم بينهم بحكم مواريثهم في قسم
المال بينهم على حكم مواريث اهل الكتاب بان نسال اساقفتهم عمن يرث عندهم
ومن لا يرث ومن يحجب ونحو ذلك ونحكم بينهم بذلك الا ان يرضوا اهل الكتاب
بحكمنا وان اسلموا جميعهم قبل القسم وابوا من حكم الاسلام **منزله** كالزراعة

في هذا

في هذا القول الراجح منه انهم ان كانوا من اهل الكتاب حكم بينهم بحكم اهل الكتاب
والا فبحكمنا **منزله** وفي هذا علم ان الا استثناء من مفهوم الشرط **قوله**
ان لم يكونوا كتابيين مخرج من قوله الا ان يسلم بعضهم **ولا من جهل تأخر موته**
ومن الموانع الارث جهل التاخير والتقدم في الموت كما اذا مات قوم من الاقارب
في سفر او تحت هدم وما اشبه ذلك فلا يرث احد منهم من صاحبه وانما يرث كل واحد منهم
ورثته الاحياء من ورثته فلو كانت زوج وزوجته وثلاثة بنين لزوجته
تحت هدم وجهل موت السابق منهم وترك الاب زوجة اخرى ابن الاكبر غير زوجها
الميت فللزوجة الربع وما بقي للعاصب ومال الزوجة لابنها الحي ونحوه قال
البنين لا شيء لهم وباقيه للعاصب **منزله** ان موجبه عدم الميراث هنا مع
حصول الشك في الشرط الذي هو النفوس بالموت فالاطلاق المانع عليه فيه تجوز
ولا من جهل تأخر موته متاخر موته ان كان معا او مترتبين وجهل السابق منهم **ووقف القسم**
للحمل وقال المحقق للحكم بوقته المشهور ان الانسان اذا مات وترك ورثة
وزوجة او امة حاملا منه فان قسم تركته ونحو ذلك يوقف الى وضع ذلك الحمل ولا يعجل قسم
تركته فاللام للغاية وانما لم يعجل القسم بين الورثة الموجودين للشك هل
يوجد من الحمل وارث ام لا وعلى وجوده هل هو متعدد او منفرد وعلى ان يوجد ذكرا او
انثى او مختلفا وهذا هو المشهور ولا شيء يعجل القسم في المحقق ويعطى
الزوجة في ثمنها **وبعبارة ووقف** القسم لمال الميت بين ورثته اذا
ارادوا تعجيله للحمل من زوجة الميت او امته متحدة او متعددة وكذا زوجة اخيه
او الابن المتوفي قبل الميت لا لغيره وكذا الحمل لام الشخص من زوجة لغير ابي هذا
الميت ونحو ذلك **قوله** ووقف القسم اصله فمعنى التركة او قسم المال الموروث
واللام للتعليل ومن جعلها للغاية وقد تخلف اذ لو وضع الحمل لم يجب لقوم

اعادة ان الايلاس من حملها لموضعه ويحصل الايلاس منه بمضي اقصى امد الحمل وكذلك يوقف
قسم مال المفقود حتى يرثه الحكم بموته وتقدم تقديره في باب المفقود وهل هو
سبعون سنة او خمس وسبعون او ثمانون فان لم يحكم بالحكم حصول التي من اقصى
الشرع بموته بيد على التفصيل المتقدم في بابه بل الحكم بل يجعل كما في ز ونقم البرزلي
ان الامر يتوقف على حكم الحاكم بموته في بعض افتاء المفقود فانظره **وان فات مورث**
قد رحيا او ميتا اوقف المشكوك فيه وان قضت مدة التعمير فكالمجهول الضمير
في موروثه للمفقود ... ان المفقود اذا مات موروثه حالة بقي رحيل
نازلة بموت الاخت في مثال المؤلف وشارك ميتا مترث الاخت من فعله الحال المشكوك
فان ثبت موته او حياته ببينة شرعية فلا كلام وان لم يثبت ذلك ببينة فان قضت
مدة التعمير السابقة فكالمجهول في التقدم والتاخر فترثه احياء ورثته غير المفقود
... في كتاب العتق من المدونة ان المفقود لا يرث من مات الميت ولو كان
لا يحكم بموته المفقود الا بعد ذلك بسنين وقد اقر من الميراث بالشك قد
اوضح ذلك المؤلف بالمثال فقال **كذاته زوج وام واخت واب مفقود فعلى حياته**
من ستة وعلى موته لذلك وتعصر ... ثمانية فتضرب الوفق ...
للزوج تسعة وللام اربعة ووقف الباقي فان ظهر انه حي فللزوج ثلاثة وللاب
ثمانية او موته او مضى التعمير فللاخت تسعة وللام اثنان ... ان المراة
اذا ماتت وتركت زوجها وامها واختها الشقيقة او للاب وابا مفقودا فعلى
ان الاباضي حين موت المراة تكون المسألة من ستة لانها احدى الغراوين للزوج
ثلاثة وللام ثلث ما تبقى والباقي للاب ... على ان الام مع الاب في الغراوين كالاخ
... مع الاخ وعلى تقدير انه ميت قبل موت المراة فكذلك تكون المسألة ايضا من ستة
وتعول الى ثمانية للزوج النصف وللاخت النصف وللام الثلث فالثمانية توافق

العصبة

اللهم صل على سيدنا ومولانا محمد واله وصحبه وسلم

الستة بالنصف فتضرب نصف احداهما في كامل الاخرى باربعة وعشرين فالزوج
في يكون له في الغراوية اقل من غير الغراوية فياخذ الحظ المتيقن بتقدير حياة الاب وهو
تسعة من اربعة وعشرين والام يكون لها في غير الغراوية اقل من الغراوية فتاخذ الحظ
المتيقن بتقدير حياة الاب وهو سدس وبوقف احد عشر بقية الاربعة والعشرين فان
ثبتت حياة الاب اخذ الزوج من الموقوف ثلاثة تتمة النصف وياخذ الاب ثمانية
وقد اخذت الام ما كان يخصها على تقدير وهو الربع وان ثبت موته او مضى
التعمير اخذت الاخت ما وقف تسعة فتاخذ الام اثنين من الزوج فانه اخذ منه
حصته على تقدير وهو تسعة **قوله** فعلى حياته من ستة
وجزء سهمها ثلاثة فتضرب فيها وجزء سهم حالة الموت اربعة فتضرب فيها
قوله للزوج تسعة اي يجعل للزوج تسعة ويجعل للام اربعة **قوله** او موته
عطفه على المعنى اي فان ظهرت حياته او موته وهو راجع الى اللفظ فقال او ميتة
وقوله او مضى التعمير على قراءته بالفعل يكون معطوفا على فعل الشرط
وعلى قراءته بالمصدر ... ويكون ... الحمل اي او ظهر مضي التعمير

في الكلام على ارث الخنثى من احكام المفقود

المشكل واخر عن ميراث الذكورة والانوثة المتقضين لنوعه معرفة ميراثه على معرفة
ميراثهما ... وهو بالخاء والمثلثة ماخوذ من الانخناث وهو التثني والتكسر
ومن قولهم خنث الطعام اذا اشتبه امره فلم يخلص طعمه المقصود منه وشارك
طعم غيره وسمي بذلك لاشتراك الشبهين فيه والجمع الخناثى فهو ممنوع من الصرف
وجمعه خناثى كحبالى والضمائر العائدة عليه تؤنث لما ذكره وان اتفق انه
انثى لانه موضوعه ... كذا او كذا وحقيقة الخنثى ... مشكل ام ...
الة الرجال والة المراة وفضل ... نوع ... منهما ...

منه وكلا يتصور ان يكون اما ولا ابا ولا جدا ولا زوجا ولا زوجة لانه لا يجوز نكاحه
ما دام مشكلا وهو منحصر في سبعة اصناف الاولاد واولادهم والاخوة واولادهم
والاعمام واولادهم والموالي **واشار المؤلف** الى قدر ميراثه بقوله
وللخنثى المشكل نصف نصيبي ذكر وانثى يعني انه يأخذ نصف نصيبه
حال فرضه ذكرا وحال فرضه انثى لانه يعطى نصف نصيب الذكر المحقق الذكورة
المقابل له ونصف نصيب الانثى المحققة الانوثة المقابلة له فاذا كان له على تقدير
كونه ذكرا سهمان وعلى كونه انثى سهم فانه يعطى نصف نصيب الذكر وهو سهم و
ونصف نصيب الانثى وهو نصف سهم فمجموع ذلك سهم ونصف سهم وهذا اذا الحق
الارث بالجهتين مختلفا لانه له اربعة احوال يرث على انه ذكر ويرث على انه انثى
ولا ان فيه انه بالذكورية اقوى اكثر وحال يرث على انه ذكر فقط وحال بالعكس
وحال متساويات ارثه ذكورة وانوثة فالاول كما اذا كان ابنا او ابن ابن والثاني
كما اذا كان عما او ابن عم والثالث كما اذا كان في مسائل العول كالاكدرية
فانه لا يعال فيها اذا كان ذكرا ولا يرث كما مر والرابع كما اذا كان اخا للام والحكم
في الاول والثاني والثالث انه يعطى نصف نصيبه الوجه الذي يرث به ذكرا كان او انثى واما
الرابع فيعطى فرضه كاملا لاستواء الحالين فيه وله والخنثى واحدا او متعددا ثم اليه
نه اذا تعدد ضعف الاحوال وبتضعيف الاحوال يحصل نصفه ذكر وانثى وكلام
بفعله امر تصح المسئلة على التقديرين ثم تضرب الوفق او الكل ثم في حالى الخنثى
وتأخذ من كل نصيب من الاثنين النصف واربعة الربع فما اجتمع فنصيب كل
[illegible] انه تصح المسئلة على انه ذكر محقق وتصحح ايضا
على انه انثى ثم تنظر بين المسئلتين كما تنظر بين العددين اذا اردت رد ما الى عدد وا
حد من تداخل وتباين وتوافق وتماثل فان تماثلتا اكتفيت باحدهما كخنثى وبنت فان

مسـ

اللهم صل على سيدنا ومولانا محمد وآله وصحبه وسلم

مسئلة الذكورة من ثلاثة والانوثة كذلك وان تداخلتا اكتفيت بالاكبر منهما كخنثى
واخ فمسئلة التذكير من واحد والتانيث من اثنين وان توافقتا ضربت وفق احداهما في كامل
الاخرى وبلغ مثاله وان تباينتا ضربت كامل احداهما في كامل الاخرى ومثاله ما قبله الذي
ثم تضرب في ذلك عدد احوال الخناثى ثم تقسم على التذكير وعلى التانيث ثم تجمع ما حصل لكل واحد
ونجعله ثم تقسمه واحدا مجردا الى احوال الخناثى الذي يأخذ كل وارث مما يخصه
بتلك النسبة فان كان يعطى مالا فيعطى كل وارث نصف ما يحصل بيده من مجموع الفرائض
والحالتين او اربعة ربع ما بيده وعلى هذه الصفة بنسبة واحد مجرد الى مجموع الاحوال فان
كان في الفريضة خنثى واحد فله حالان وان كان اثنان فلهما اربعة احوال لانهما ذكران في حالة
ذكر في وجه اخرى انثيين وفي اخرى يكون احدهما ذكرا والاخر انثى وبالعكس وهكذا مهما
زاد عدد الخناثى فانك تضعف عدد الاحوال كذكر وخنثى فالتذكير من اثنين والتانيث من ثلا
ثة فتضرب الاثنين فيها ثم في حالتي الخنثى تبلغ الذكورة ستة والانوثة اربعة فمجموعها خمسة
وكذاك غيره يعني فلو كان في الفريضة ذكر واحد وخنثى واحد فقد يكون اذا كان تكون المسئلة
من اثنين وتفرض كون الخنثى انثى من ثلاثة فتضرب الثلاثة في الاثنين يكون ذلك ستة ثم تضرب
الستة في حالتي الخنثى بالاثنين فتقسم للخنثى في التذكير ستة وللذكر المحقق ستة وله في التا
نيث اربعة وللذكر المحقق ستة وله في التانيث اربعة وللذكر المحقق ثمانية فيعطى كل
واحد نصف ما حصل بيده فالذي بيد الخنثى في الحالتين عشرة فيعطى نصفها وهو خمسة والذي بيد
الذكر المحقق في الحالتين اربعة عشر فيعطى نصفه وهو سبعة فقد حصل للانثى في هذا
الفرض ضعف سهمان ونصف ثمن وللذكر المحقق ثلاثة اثمان ونصف سدس وخنثيين
وعاصب فاربعة احوال تنتهي لاربعة وعشرين لكن من [illegible]
يعني لو ترك الميت خنثيين وعاصبا فان العمل في ذلك ان تجعله من اربعة احوال تحمل
فريضة التذكير من اثنين ولا شيء للعاصب وفريضة التانيث من ثلاثة للعاصب سهم

وسهامهان ثم شذكير الضرين فقط من ثلاثة ايضا ثم شذكير الانثى وتانيثه الذكر من
ثلاثة ايضا فتلك من اربع متماثلة فتجمع بواحدة منها وتضرب في مسالتي التذكير وهي
اثنان بستة ثم تضرب في الاحوال الاربعة باربعة وعشرين فعلى تقدير تذكيرهما لكل واحد
منهما اثنا عشر وعلى تقدير تانيثهما يكون لكل واحد منهما ثمانية وللعاصب ثمانية
وعلى تذكير واحد فقط يكون للذكر ستة عشر وللانثى ثمانية وكذلك العكس ثم تجمع
ما بيد كل واحد ونقسمه ونعطيه ربعه لان نسبة واحد سواء الى الاربعة الاحوال ربع وقد
علمت ان مجموع ما بيد كل خنثى اربعة واربعون لان له في التذكير اثنا عشر
وفي التانيث ثمانية ثم ثمانية ايضا في كونه انثى والاخر ذكرا وفي العكس ستة عشر وبيد
العاصب ثمانية فيعطى لكل خنثى احد عشر وللعاصب اثنان فان بال من واحد
او كان اكثر او اسبق او ينقطع اخيرا او نزل او صفا او منى مثلا اشكال والله
تعالى اعلم **فصل** الشعبي رحمه الله لا يحكم للقلة والكثرة في البول
بكيل ولا وزن بل بالنظر لتكرر خروجه اذ ان منزلا الاختبار بالبول انما يجري في حال صغر
حيث يجوز النظر لعورته واما الكبير فانه يؤمر بان يبول الى حائط او على حائط
فان ضرب بوله الحائط او اشرف على الحائط فهو ذكر وان بال بين فخذيه فهو انثى
وقيل تنصب له مرآة امامه وينظر فيها الى ما يبدو تحته ويجلس امامه ينظر منه
له وتعقب من ابلانه لا يجوز النظر لصورة العورة كما لا يجوز النظر اليه ونحو ذا
من كلامهم انه لا يشترط التكرار بل تحقق صبابة وما من احدهما مرة واحدة ثم ثلاث
فالحكم للاكثر اشكال ظاهره جواز نظر العفيفة وصرح ابن يونس بان قبله
منهما فقط وبين انتظر بلوغه ان كان غير بالغ فان نبتت له لحية فهو ذكر
محمد بن محمد لان اصل نبات الشعر من البيضة اليسرى وان نبت له ثدي كثدي
النساء دون لحية فهو انثى فان نبتا معا فاشكل فانه ينظر الى تمرد اظلافه او كل

اللهم صل على سيدنا ومولانا محمد وآله وصحبه وسلم

فمن جهة الجنب الى انقضائه وقال بن عمر وعليه فللمراة لها ثمانية فسبع
عشرة ضلعا من كل جانب والرجل له من الجانب الايمن كذلك ومن الايسر سبع عشرة
فصار كذا اكثر من نحو وقال الجوهري سبع عشرة للمراة من كل جانب وللرجل
من جانب واحد ستة عشرة **قال الاول** وسبب ذلك ان الله تعالى لما خلق
ادم عليه السلام ثم اراد ان يخلق حواء القى عليه النوم ثم ازال ضلعا من جانبه
الايسر فخلقها منه **خاتمة** اول من حكم
في الخنثى عامر بن الظرب ثم حكم به في الاسلام علي بن ابي طالب رضي الله عنه اذ او
من قضى به في الاسلام فلا ينافي ما ورد انه عليه السلام سئل عن مولود له قبل
وذكر من اين يورث فقال عليه السلام من حيث يبول الحديث اخرجه البيهقي من
طريق يعقوب بن ابراهيم القاضي عن الكلبي وتكلموا فيه عن علي موقوفا ذكر هذا
الحافظ السيوطي في تعقبه على موضوعات ابن الجوزي والله تعالى اعلم
والخنثى لما فات الاصل وسوانح خليل والمسئول الله تعالى ان ينفع به من كتبه
او حصله او سعى في شيء منه والله يعصمنا من الزلل ويوفقنا لصالح القول
والعمل بمنه وكرمه انه على ذلك قدير وبالاجابة جدير وصلى الله على
سيدنا محمد وآله خاتم النبيين وامام
المرسلين واخر دعوانا ان الحمد
لله رب العالمين
تم